



# la bilancia

PERIODICO DI CULTURA E ATTUALITA' FORENSE

Anno II N. 2 – nuova serie

30 Luglio 2007

Diffusione Gratuita

## T.F.R. E FONDI PENSIONE

Un primo parziale successo

di Gaetano Veneto\*

Mentre nel nostro Paese in questi giorni sindacati, imprenditori, Governo e opposizione sono impegnati ad evitare di ...scivolare su di uno scalone o inciampare su ripidi scalini in tema di allungamento della vita lavorativa e di conseguente riponderazione dei meccanismi contributivi per le pensioni future, da qualche giorno si cominciano a tirare le somme in tema di nuovo TFR.

A parere del Ministro Damiano un'adesione complessiva del 40% ai Fondi di Previdenza Complementare da parte dei lavoratori dipendenti così come risulta dai primi dati raccolti, è un gran successo.

Forse l'affermazione corrisponde al vero, ma per poter giudicare con qualche credibilità il nuovo TFR è opportuno fare un passo indietro.

Nei decenni passati la vecchia buonuscita, nata dalla contrattazione collettiva corporativa e da politiche paternalistiche aziendali, trovò una degna collocazione nel codice civile del 1942, prendendo il nome di indennità di anzianità (vecchio art. 2120, poi sostituito con L. 29/05/82 n. 297).

Lunghissime furono le discussioni sulla natura retributiva o previdenziale dell'istituto: una volta prevalevano la dottrina e la giurisprudenza che privilegiavano il concetto di retribuzione differita e accantonata a fini meramente economici, altra volta si affermava il principio che l'indennità di anzianità costituisse un ombrello protettivo di carattere previdenziale per il lavoratore e la sua famiglia, al venir meno del cespite fondamentale legato alla prestazione di lavoro, cioè alla fine della vita lavorativa.

L'attuale tendenza a rivedere il sistema pensionistico, sia aumentan-

continua in ultima pagina

Gaetano Veneto  
Ordinario della Prima Cattedra  
di Diritto del Lavoro  
Facoltà di Giurisprudenza-Università di Bari

## FINALMENTE UN T.U. PER LA SICUREZZA SUL LAVORO

Approvato dal Senato il 27 giugno 2007 il disegno di legge

Lo scorso 16 febbraio il Consiglio dei Ministri, sulla scorta di quanto già disponeva l'art. 24 della L. n. 833/1978 di riforma sanitaria, al fine di coordinare gli innumerevoli interventi legislativi susseguiti al D. Lgs. n. 626/1994 ha approvato il Disegno di legge delega n. 1507 in materia di salute e sicurezza sul lavoro, le cui linee guida erano state illustrate nel corso della seconda conferenza nazionale tenutasi a Napoli dal 25 al 26 gennaio.

Il 27 giugno u.s. il Senato della Repubblica ha approvato il disegno di legge di iniziativa del Governo sulle "Misure in tema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro e delega al Governo per il riassetto e la riforma della normativa in materia".

Già alla fine degli anni '90 il Governo, sulla scorta della delega minimale contenuta nell'art. 8 della legge comunitaria del 1993, aveva predisposto un testo - esteso nella sua parte generale da un gruppo di esperti presso il Ministero del lavoro coordinato dal Prof. Marco BIAGI - finalizzato alla razionalizzazione ed al coordinamento della legislazione esistente. Di concerto, il Sen. SMURAGLIA, con il disegno di legge n. 2389 (approvato dalla Commissione lavoro del Senato il 2 giugno 1999 ma decaduto con la fine della legislatura), aveva sottolineato l'importanza di completare ed innovare - con l'emanando provvedimento - la legislazione vigente, proponendo un sistema con il quale la normativa di principio, valida per tutti i settori, dovesse essere integrata da una serie di decreti legislativi di carattere specifico per settori maggiormente esposti a rischio o richiedenti una disciplina specifica, nonché da un regolamento per le determinazioni di natura più strettamente tecnica e attuativa.

Con il nuovo Governo di centro-

destra l'esigenza di riordinare la normativa in materia di sicurezza fu ripresa con la presentazione, nell'ottobre del 2001, del Libro bianco sul mercato del lavoro in Italia. Sep-pure in data 18 novembre 2004, previa delega conferita dall'art. 3 della L. n. 229/2003 veniva presentato un articolato Testo Unico sulla sicurezza del lavoro, a seguito di conflitti insorti tra gli stessi organi istituzionali riguardo il riparto delle competenze sulla materia di tutela e sicurezza del lavoro - derivante dalla riforma del Titolo V della Costituzione del 2001 - il Governo, nel maggio del 2005, preferì non esercitare la delega.

Tra le innovazioni introdotte dal disegno di legge delega DAMIANO-TURCO, oltre alla previsione di un preciso apparato sanzionatorio che estende la responsabilità penale anche alle persone giuridiche, compare la "clausola di salvaguardia" - ispirata a quella di non regresso contenuta nelle direttive comunitarie in materia - da valere come limite anche per i legislatori regionali, che impedisce ai decreti di attuazione della delega

continua in ultima pagina

## Intervento del Presidente SERVONO ANCORA GLI ORDINI?

L'avvocato Bruno Logoluso, Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Trani, interviene nel dibattito promosso dal nostro periodico rispondendo al quesito sopra formulato.

Antonio Belsito nell'editoriale dell'ultimo numero della Bilancia ha posto, con la consueta verve dialettica, un provocatorio interrogativo: "Servono ancora gli Ordini?".

Il percorso logico che lo induce a questa amara riflessione parte dal c.d. "Decreto Bersani" e dalle vane azioni di protesta dell'Avvocatura - che non hanno ricevuto dalla classe politica la stessa attenzione che, invece, viene sempre riservata alla Magistratura - e si sofferma sulle note disfunzioni degli Uffici Giudiziari e sulla mancanza di un autorevole ed efficiente Organismo Unitario, capace di tutelare gli interessi dell'avvocato che, pertanto, resta .... senza difensore!

Tanto nella dichiarata consapevolezza che gli Ordini nell'attuale strutturazione legislativa e istituzionale non possono svolgere attività sindacale a tutela della categoria.

continua a pagina 10

## SOMMARIO

- 3 Apprendistato
- 5 Nuovo delitto di Stalking
- 7 E-mail e internet in ufficio
- 9 Fermo amministrativo
- 11 Formazione professionale continua



L'avvocato Bruno Logoluso, Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Trani



## DIRITTO E STATO NEL PENSIERO DI ALDO MORO

*Un convegno organizzato  
dall'Unione Giuristi Cattolici Italiani,  
sez. "Renato Dell'Andro" di Trani  
col patrocinio del Comune di Bisceglie*

“Mi piacerebbe che si potesse dire in modo sincero che cosa è stato Aldo Moro, che si cerchi un filo conduttore per scrivere una biografia su quest'uomo che ha impegnato la sua vita nella lotta per la giustizia, per la politica e per l'insegnamento di tanti studenti”. Questo è il desiderio che è stato espresso da Agnese Moro, figlia dello statista ucciso dalle Brigate Rosse, intervenuta nella chiesa del Purgatorio a Bisceglie in un convegno su “Diritto e Stato nel pensiero di Aldo Moro”, organizzato dall'Unione Giuristi Cattolici (sez. “Renato Dell'Andro” di Trani) col patrocinio del Comune di Bisceglie.

Quelle raffiche di mitra sparate dai brigatisti in via Fani a Roma nel 1978, culminate col rapimento dell'On. Aldo Moro e l'uccisione della sua scorta, “fischiano” ancora nelle orecchie degli italiani. Un tragico evento che cambiò il corso della storia d'Italia.

A circa trent'anni dal ritrovamento del corpo esanime del Presidente del Consiglio nella storica “Renault” parcheggiata in via Caetani, si è tornati a parlare della figura di Moro. Nell'occasione è stata presentata la nuova edizione del libro: *Il Diritto (1944-45) e lo Stato* (1946-47), edito da Cacucci, che raccoglie le lezioni di filosofia che Moro tenne presso l'Università degli Studi di Bari e gli appunti sull'esperienza giuridica.

“Mio padre mi regalò questo libro che aveva scritto quando aveva 27 anni, quasi mi volesse sottolineare che in quelle pagine ci fosse molto di lui – ha ricordato commossa Agnese Moro – io però seguivo gli studi di psicologia e non fui subito interessata”.

Nel convegno è emerso il rapporto di amicizia di Moro con esponenti politici e culturali della Spagna. I lavori sono stati presieduti dal giudice Dott. Michele Nardi che, in veste di presidente dell'U.G.C.I. di Trani, ha evidenziato che “il compito della politica è quello di lasciare a coloro che vengono un mondo migliore”.

Un saluto è stato portato dall'Avv. Mario Manzionna, delegato regionale dell'U.G.C.I. e dal sindaco Avv. Francesco Spina, che ha indicato in Moro “un modello per coloro che apprezzano la politica ai livelli più alti, un valore culturale soprattutto per i giovani”. Sono intervenuti come relatrici l'Avv. Susanna Pastore, vice presidente U.G.C.I. di Trani e la Prof.ssa Consuelo Martinez, ordinario di diritto naturale e filosofia del diritto dell'Università di Madrid (secondo cui “la visione etica dello Stato di Moro è il risultato di una sua esigenza morale, di una missione che si ispira alla dignità umana, alla giustizia, ai valori comuni, non al relativismo”). Inoltre il prof. Francesco Bellino, ordinario di filosofia morale presso l'Università di Bari, ha sottolineato l'importanza fondamentale degli scritti di Moro sullo Stato e sul Diritto dei primi anni Quaranta.

Luca De Ceglia

Nella foto: da destra la Sig.ra Agnese Moro, l'Avv. Pastore, il Sindaco Spina, il Giudice Nardi, la Prof.ssa Martinez

## GIURISPRUDENZA LOCALE

### **Richiesta emolumenti socio-lavoratore Eccezione di incompetenza per materia - Sussistenza**

Pur demandando l'art. 9 L. 30/03 alla cognizione del Giudice civile solo le controversie ad oggetto mutualistico, ciò non esula affatto il Giudice adito di condurre caso per caso opportuna indagine onde accertare se si sia in presenza di un rapporto di lavoro subordinato, svolto all'interno di una cooperativa, oppure di prestazioni eseguite per il raggiungimento dello scopo mutualistico in adempimento del contratto sociale. Deve ritenersi quale rapporto di lavoro cooperativo – in costanza del quale può anche ammettersi che si sia svolto un rapporto di lavoro subordinato, non essendo esclusa la cumulatività delle due posizioni di socio e di lavoratore, ma in cui gli aspetti societari sono prevalsi su quelli lavoristici, con l'assorbimento in termini di competenza a conoscere la questione nell'ambito del Giudice civile – quello intercorso tra la Cooperativa ed il suo socio che abbia rivestito la carica di sindaco effettivo, fino al momento dell'intervenuto recesso accettato dal Consiglio di Amministrazione, con l'indiscutibile facoltà di effettuare controlli sulla gestione e di approvare i bilanci, tanto più quando abbia modulato il suo rapporto con la Cooperativa in termini inusualmente elastici, tipici di un rapporto societario piuttosto che di un rapporto subordinato a tutti gli effetti.

*Tribunale Trani, sez. lavoro, sentenza 23.04.2007  
Giudice LA NOTTE CHIRONE*

### **Svolgimento di mansioni superiori Richiesta di riconoscimento all'inquadramento della relativa qualifica Previsione normativa - Accertamento – Esclusione**

È *ius receptum* che, nel procedimento logico-giuridico diretto alla determinazione dell'inquadramento di un lavoratore subordinato, non può prescindere dalla motivata valutazione di tre fasi tra di loro ordinate in successione, consistenti: nell'accertamento di fatto dell'attività lavorativa in concreto svolta; nell'individuazione delle qualifiche o gradi previsti dalla normativa applicabile nel singolo caso (contratto collettivo ovvero regolamento del personale ad esso equiparabile); nel raffronto dei risultati di tali due indagini. Così fissato il metodo e, avendo la sentenza di primo grado percorso tutte e tre le suddette fasi logiche e giuridiche, non può essere accolto il gravame essenzialmente basato sulle dichiarazioni rese dai testi che trascura il necessario riferimento alle disposizioni contrattuali da confrontare con le risultanze istruttorie.

*Corte di Appello di Bari, sez. lavoro, sentenza 03.04.2007 n. 639  
Pres. LUCAFO' Rel. DE CILLIS*

### **Costruzione realizzata in area sottoposta a vincolo di inedificabilità assoluta Diniego di sanatoria - Responsabilità penale Ordine di demolizione**

La realizzazione di un manufatto – le cui caratteristiche denotano una chiara modifica dell'assetto urbanistico - in zona c.d. di “rispetto cimiteriale” e pertanto caratterizzata da inedificabilità assoluta tale da inibire alla stessa P.A. l'adozione di qualsiasi provvedimento successivo e rientrante nel condono edilizio, configura il reato di cui all'art. 44, comma 1, lett. b), D.P.R. n. 380/01 ascrivito al committente, alla cui condanna consegue la demolizione delle opere abusive se non ancora altrimenti eseguita.

*Tribunale di Trani, sez. penale, sentenza 14.03.2007 n. 172  
G.m. MESSINA*

### **Rigetto della richiesta di provvedimento cautelare – Reclamo Presupposto del *periculum in mora* - Insussistenza**

Il reclamo avverso il provvedimento impugnato di rigetto della richiesta di provvedimento cautelare ex art. 700 c.p.c. va respinto ove non sussista il presupposto del *periculum in mora* inteso quale fondato pericolo di un pregiudizio che si paventa nelle more del giudizio di merito imminente ed irreparabile, i cui effetti devono essere “incombenti” (non come remota possibilità ma come prossima probabilità) e non suscettibili di essere risarciti per equivalente.

*Tribunale Collegiale di Trani, sez. civile, ordinanza 20.02.2007 n. 2565  
Pres. e Rel. RUSSI*

## ESTENSIONE AGLI APPRENDISTI DELLE PRESTAZIONI PER MALATTIA

L'art. 1, comma 773, della legge finanziaria 2007, ha esteso ai lavoratori assunti con contratto di apprendistato, a decorrere dal primo gennaio 2007, la tutela previdenziale relativa alla malattia prevista per i lavoratori dipendenti.

L'INPS, con circolare n. 43 del 21 febbraio 2007, è poi intervenuto per fornire i primi chiarimenti e per diramare le istruzioni applicative sulla materia, precisando che, per quanto non espressamente previsto – trattandosi di un'estensione *sic et simpliciter* della disciplina generale ad un ambito lavorativo precedentemente sprovvisto di tutela previdenziale obbligatoria dell'evento malattia – si dovrà fare riferimento alle istruzioni vigenti emanate per la generalità dei lavoratori subordinati.

La norma individua come destinatari della prestazione i lavoratori operanti in qualsiasi settore di attività, assunti con contratto di apprendistato in base alle tre nuove tipologie introdotte dal D. Lgs. 276/2003 (artt. 47 e seguenti) e cioè: a) apprendistato professionalizzante; b) apprendistato per assolvere all'obbligo scolastico (non ancora in vigore); c) apprendistato per la specializzazione. Per quanto riguarda la decorrenza della nuova tutela, va precisato che essa trova applicazione per gli eventi morbosi insorti a partire dal primo gennaio 2007; vanno pertanto, escluse le malattie già in corso e le continuazioni di precedenti malattie insorte, però, prima del 2007.

A decorrere dal primo gennaio 2007 si applica, dunque, anche per i lavoratori apprendisti la disposizione di cui all'art. 2 del D.L. n. 663/1979, convertito nella legge n. 33/1980 e successive modificazioni ed integrazioni, che prevede l'onere del lavoratore di presentare o inviare all'INPS ed al datore di lavoro, entro il termine perentorio di 2 giorni dal rilascio, rispettivamente, il certificato e l'attestato di malattia compilati dal medico curante. In caso di presentazione tardiva, si applicherà la sanzione della perdita dell'intera

indennità relativamente alle giornate di ritardo, salvo giustificato motivo del medesimo, adeguatamente comprovato dal lavoratore. Dalla data succitata, quindi, l'INPS è abilitato a disporre, d'ufficio o su richiesta del datore di lavoro, l'effettuazione di visite domiciliari e/o ambulatoriali volte ad accertare la sussistenza dello stato di incapacità lavorativa. Eventuali assenze ingiustificate a visita di controllo saranno sanzionate secondo i criteri e le modalità già applicati per i lavoratori subordinati aventi diritto all'indennità di malattia.

L'INPS, nella sua circolare, ha condiviso il prevalente orientamento della dottrina e giurisprudenza che considera il rapporto di apprendistato come un contratto a tempo indeterminato e non come un contratto a termine, con facoltà di recesso ai sensi di quanto disposto dall'art. 2118 cod. civ.. Conseguentemente, sulla base di tale valutazione, l'Istituto ritiene integralmente applicabile per gli apprendisti la disciplina vigente per i lavoratori subordinati a tempo indeterminato, compreso il limite massimo, indennizzabile dall'INPS, di 180 giorni per anno solare, previsto per la generalità dei lavoratori dipendenti.

In considerazione del fatto che l'art. 1, comma 773, della legge finanziaria, come detto in premessa, ha esteso *sic et simpliciter* agli apprendisti la tutela previdenziale relativa alla malattia prevista per i lavoratori dipendenti, ai lavoratori assunti con contratto di apprendistato per gli eventi indennizzati a tale titolo, dovrà essere riconosciuta una contribuzione figurativa secondo le regole previste per la generalità dei lavoratori subordinati.

Maria  
Rosaria  
Ferrara



## APPRENDISTATO PROFESSIONALIZZANTE

*Incostituzionalità parziale della legge della Regione Puglia n. 13 del 22 novembre 2005*

L'apprendistato è uno speciale tipo di rapporto di lavoro subordinato di tipo formativo che obbliga l'imprenditore ad impartire nella sua impresa l'insegnamento necessario, dietro minimo corrispettivo per l'attività svolta, all'apprendista che si avvia alla conoscenza pratica del lavoro. L'imprenditore può recedere dal contratto di apprendistato prima della scadenza dello stesso in presenza di una giusta causa o giustificato motivo, può chiudere il rapporto di lavoro al termine di suddetto periodo altrimenti il contratto sarà automaticamente convertito in uno a tempo indeterminato. Per tali tipi di contratto resta valida la disciplina previdenziale e assistenziale prevista dalla Legge n. 25/1955. Il D.Lgs n. 276/2003 all'art. 47 ha inquadrato il contratto di apprendistato secondo tre tipologie non superiori a tre anni: a) contratto di apprendistato per l'espletamento del diritto-dovere di istruzione e formazione; b) contratto di apprendistato professionalizzante per il conseguimento di una qualificazione attraverso una formazione sul lavoro ed un apprendimento tecnico-professionale; c) contratto di apprendistato per l'acquisizione di un diploma universitario o per percorsi di alta formazione. Affinché sia operativa la disciplina relativa alle tre tipologie di contratti di apprendistato è necessaria la regolamentazione dei profili normativi demandata dal D.Lgs n. 276/2003 alle Regioni e alle Province autonome ed è inoltre necessaria la definizione delle modalità di riconoscimento dei crediti formativi da parte del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, unitamente con il Ministero dell'istruzione, dell'Università e della ricerca, previa intesa con le Regioni e Province autonome. In virtù di quanto detto e nello specifico a riguardo dell'apprendistato professionalizzante la Regione Puglia in data 22 novembre 2005 ha approvato la Legge regionale n. 13 "Disciplina in materia di apprendistato professionalizzante" poi dichiarata parzialmente incostituzionale con sentenza n. 24/2006 depositata il 6 febbraio 2007 a seguito del ricorso depositato in cancelleria dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri. La Corte Costituzionale era già intervenuta sulla questione sollevata con la sentenza n. 50 del gennaio 2005 in cui si dichiarava che la formazione professionale all'interno dell'azienda riguardasse il rapporto privatistico contrattuale e dunque appartenesse all'ordinamento civile, mentre spettava alle Regioni ed alle Province autonome disciplinare la formazione esterna. A riguardo la Regione Puglia osservava l'equivoca ripartizione delle due forme di competenza legislativa, sottolineando che la formazione privata aziendale è sempre connessa ad un profilo di crescita e di qualificazione del lavoratore, quindi tale percorso deve ritenersi compreso nell'ambito della formazione professionale interna ed esterna, di competenza della Regione, mentre alla competenza legislativa statale residuerebbe tutto ciò che concerne la formazione professionale che influenza direttamente il contratto di lavoro nel suo profilo interno. Se queste sono state le motivazioni presentate dalla Regione, di contro, la Corte Costituzionale ha lapidariamente affermato la violazione, all'interno dell'art. 2 co. 2 della legge regionale, del dovere di leale collaborazione tra Stato e Regioni in materia di ordinamento civile venendo meno a quanto sancito dal D.Lgs. n. 276/2003 sull'obbligo delle Regioni di operare attraverso una formale intesa con i sindacati dei datori e prestatori di lavoro comparativamente più rappresentativi sul piano regionale, attraverso un processo di vera e propria codeterminazione con le relative parti sociali. Altra censura fatta dalla Corte attiene l'art. 3 co.7 della legge n. 13/2005 sull'effettiva invasione delle competenze esclusive dello Stato in materia di ordinamento civile (art. 117, co.2, lettera l, Cost.) già indicata nella sentenza n. 50/2005, prevede, infatti, ingiustificati limiti minimi di orario riguardo ai contenuti che essa deve avere nella sua fase iniziale. Per quanto attiene l'impugnazione

dell'art. 3, co. 4 della legge regionale, che prevede una maggiore formazione esterna anziché interna all'azienda secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva, la Corte non la ritiene fondata poiché analoga ad altre norme regionali già vagliate e ritenute legittime rispetto al sistema delle divisione di competenze definito all'art. 117 della Costituzione. Per analogia si evince che in riferimento ai due articoli dichiarati illegittimi, in attesa di una nuova regolamentazione da parte della Regione Puglia, ai sensi dell'art. 47 del D.Lgs n. 276/2003 sul regime transitorio, si continua ad applicare la normativa contenuta nelle leggi n. 25/1955 e 196/1997.

Felicia Papagni

## CHE “DICO” PIÙ SULLE COPPIE DI FATTO?

Con D.DL. dell'8 febbraio scorso sui “Diritti e doveri delle persone stabilmente conviventi” (D.I.C.O.), ideato dal ministro della famiglia Rosy Bindi e dalla collega alle Pari Opportunità Barbara Pollastrini, nel pieno rispetto dell'art. 29 della Costituzione e della Giurisprudenza Costituzionale già tracciata, il Consiglio dei Ministri si proponeva di dettare norme atte a tutelare un soggetto convivente debole, superando così disparità e disuguaglianze tra cittadini.

Lo scorso 12 luglio, tuttavia, il Presidente della Commissione Giustizia, Cesare Salvi, ha presentato al comitato ristretto della commissione al Senato un nuovo testo base sui “Contratti di Unione Solidale” (C.U.S.) che prevede la possibilità di “stipulare” le unioni civili anche tra persone dello stesso sesso, con una dichiarazione congiunta fatta davanti ad un notaio o al Giudice di pace che avrà cura di inserirla in apposito registro.

La stessa procedura dovrà essere seguita per modificare il contratto mentre, per il suo scioglimento, sarà sufficiente l'accordo comune della coppia o anche la decisione unilaterale di uno dei contraenti, come pure nel caso in cui si contragga un eventuale matrimonio.

La stipula dei C.U.S. sarà preclusa ai minorenni, alle persone interdette per infermità di mente, ai coniugati, nonché alle persone legate da vincoli di parentela e ai condannati per omicidio o tentato omicidio del coniuge o del convivente dell'altra persona.

Coloro che stipuleranno i C.U.S. godranno di una serie di benefici normalmente riservati ai coniugi: dall'assistenza sanitaria e penitenziaria alle facilitazioni nei trasferimenti di sede di lavoro, dalle decisioni sulla donazione degli organi e sulle celebrazioni funerarie del convivente al diritto di suc-

cessione nel contratto di locazione nel caso di morte dello stesso. Il convivente superstite avrà inoltre diritto a percepire una quota dell'eredità del defunto nella misura di un quarto del totale ove questi abbia figli o fratelli, della metà ove vi fossero parenti fino al sesto grado e dell'intero in tutti gli altri casi.

Entrambe le proposte legislative (sui D.I.C.O. come riformulata da quella sui C.U.S.) senza creare un istituto di tipo paramatrimoniale, pongono a confronto due differenti situazioni: da una parte si occupano di coloro che sono nella *impossibilità* di contrarre matrimonio e, dall'altro, prevedono regole orientate verso quanti, pur potendo contrarre matrimonio, per loro personali ragioni, hanno scelto la strada della convivenza spontanea.

Pur facendosi acquisire ai conviventi diritti e doveri propri di un istituto di diritto familiare, agli stessi non viene però riconosciuto uno *status* giuridico, quanto regolamentata una mera situazione di fatto.

Invero, già la Giurisprudenza di legittimità aveva acclarato per i conviventi quei diritti derivanti dalla successione nel contratto di locazione, di assistenza in caso di ricovero o riguardanti le decisioni sanitarie in caso di morte o, ancora, il diritto al riconoscimento della pensione di reversibilità.

Le proposte legislative preoccupandosi di disciplinare l'aspetto successorio tra i conviventi, stabiliscono che la decorrenza di ben nove anni dall'inizio del rapporto determini l'insorgere, nel convivente superstite, del diritto a concorrere alla successione legittima del *de cuius*.

In una situazione in parte differente si trovano coloro i quali, operando spontaneamente la scelta di non contrarre matrimonio, vogliono vedersi riconosciuti dati diritti sulla

base della rilevanza giuridica che possa assumere la situazione *de facto* nella quale hanno scelto di permanere. A questi ultimi è data la possibilità di regolarizzare il loro rapporto con una semplice registrazione con la quale, però, si badi, verrà automaticamente meno l'assegno di divorzio, nonché il godimento della ex-casa coniugale (L. n. 54/2006).

La convivenza extramatrimoniale (da parte di coloro che vogliono dar vita alla cosiddetta famiglia di fatto) comporta il mancato riconoscimento di una serie di obblighi civilistici previsti *ex lege* per le coppie che hanno scelto di contrarre regolare matrimonio, sebbene contestualmente sia possibile trasporre alla semplice convivenza *more uxorio* talune conseguenze - riconosciute oltre che da copiosa Giurisprudenza ultraventennale anche da alcune norme di legge - dalla materia delle locazioni alle norme sulla fecondazione assistita o alla legge 8 febbraio 2006 n. 54, sull'affidamento condiviso dei figli.

Estendere la registrazione dalle sole coppie legate da *affectio coniugalis* a situazioni differenti, come per esempio ai non rari casi in cui più persone anziane, anche del medesimo sesso decidano di vivere insieme per prestarsi reciproco aiuto in caso di bisogno o assistenza, risulta una scelta pericolosa e piena di insidie.

Tanto per cominciare si rischierebbe di instaurare una pseudo-convivenza registrata

al solo fine di ottenere la reversibilità della pensione del convivente deceduto e, a lungo andare, potrebbe risultare difficile scorgere la differenza tra una situazione giuridicamente rilevante ed una situazione meramente di comodo.

In tale contesto di incertezza legata ad una pluralità di aspetti controversi si spiegano le norme legislative che impediscono l'adozione e l'accesso alle tecniche di fecondazione assistita o sostituiscono l'obbligo di mantenimento con quello alimentare.

Il disegno di legge sui C.U.S., come pure il precedente D.DL sui D.I.C.O. continuano a suscitare polemiche e dissidi in quanto finalizzati meramente a riempire un vuoto legislativo piuttosto che a risolvere un problema notorio e sempre più diffuso nella nostra società.

Da un lato il nuovo testo base dell'On.le Salvi costituisce una buona base di discussione a cui far partecipare gli esponenti del mondo cattolico e del mondo laico, dall'altro necessita di correttivi ed integrazioni in riferimento soprattutto all'argomento sulle pensioni di reversibilità, rinviate in questo testo, come nei D.I.C.O. al riordino complessivo della materia o, all'eccessivo lasso di tempo (9 anni) che viene imposto di far decorrenza per godere del diritto di successione ereditaria.

Ci si augura, pertanto, che la decisione in Senato proceda in maniera alquanto celere.

Pasquale Guastamacchia

petpaolo@tiscalinet.it



porte • finestre legno  
e legno/alluminio

P. & P. di Paolo Petrafesa  
Via Amsterdam, 12  
70052 Bisceglie [Ba] Italy  
Tel. e Fax 080.3993050

Part. I.V.A.: 05283940723  
Cod. Fisc.: PTR PLA 64T23 A669D

# Il nuovo delitto di STALKING

Il termine *stalking* deriva dall'inglese *stalker* che letteralmente significa "chi è a caccia di una preda". Nell'ambito delle relazioni umane lo *stalker* perseguita con molestie assillanti un altro individuo che desidera ossessivamente, si apposta per controllarne i movimenti, lo segue ed è costantemente alla ricerca di un contatto o una forma di comunicazione, introducendosi nella sua vita privata condizionandola profondamente sul piano relazionale.

Nonostante tale fenomeno sia noto da tempo sono mancate adeguate indagini sistematiche ed un preciso inquadramento normativo preferendo ricorrere ad ipotesi di reato connesse quali minaccia, danneggiamento, aggressione o violenza. Tale disinteresse è dovuto alla vastità di comportamenti che lo *stalking* può comprendere rendendone complesso il riconoscimento sul piano clinico e normativo. Infatti inizialmente lo *stalker* non ha l'intenzione di fare del male alla vittima ma le situazioni possono evolvere in modo tale da spingerlo a diventare violento sino a commettere, nell'ipotesi estrema, l'omicidio della vittima.

Soltanto negli anni '90 la tragica uccisione in California di un noto personaggio per mano di uno *stalker* ha portato gli Stati americani e successivamente anche altri paesi a prendere in considerazione il fenomeno in maniera più approfondita.

Gli studi criminologici hanno rilevato una prevalenza di *stalker* di sesso maschile mentre le vittime, aumentate con la maggiore diffusione dei moderni mezzi di comunicazione sempre più sofisticati e impersonali sono prevalentemente donne. Il 10% dei casi mostra inoltre riflessi psichiatrici individuandosi i presupposti medico-legali per un vizio totale di mente o una condizione di pericolosità sociale.

In Italia il disegno di legge del Governo n. 2169, presentato alla Camera il 25 Gennaio 2007, è stato un punto di partenza nella modifica alla disciplina del fenomeno delle molestie persecutorie comportando in particolare l'introduzione del nuovo articolo 612 *bis* c.p. relativo al delitto di "atti persecutori" o *stalking*.

Nel tentativo di individuare una fattispecie di reato che tenesse in considerazione la diversa intensità che il delitto di *stalking* può assumere si è dovuto escludere per inidoneità il reato contravvenzionale delle molestie, previsto dall'art. 660 c.p., come pure i reati più gravi di violenza privata, contro la vita o l'incolumità individuale applicabili solo quando la situazione è ormai degenerata.

L'art. 612 *bis* c.p. statuisce al comma 1 che "chiunque ripetutamente molesta o minaccia taluno in modo tale da turbare le sue normali condizioni di vita ovvero da porre lo stesso in uno stato di soggezione o grave disagio fisico o psichico, ovvero tali da determinare un giustificato

timore per la sicurezza personale propria o di persona a se legata da stabile legame è punito a querela della persona offesa con la reclusione fino a quattro anni".

Si è obiettato l'utilizzo dell'espressione "stato di soggezione" in virtù della sentenza della Corte Costituzionale n. 96 del 1981 che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 603 c.p. in riferimento a tale stato nel plagio, nonché l'eccessiva gravità della pena.

È apparsa preferibile la proposta di legge Cossa n. 4891 presentata alla Camera l'8 Aprile 2004 che, seguendo l'impostazione Californiana prevedeva un progressivo aggravarsi della pena per la violazione di diffide o la reiterazione del reato e l'applicazione della reclusione fino a quattro anni solo in caso di violazione della misura cautelare.

La condotta persecutoria dello *stalker*, infatti, almeno nello stadio iniziale, potrebbe essere fermata da una diffida o un'ammonizione dell'autorità competente.

Relativamente al comma 2 dell'art. 612 *bis* c.p. che prevede "un aumento della pena sino alla metà e la procedibilità d'ufficio se ricorre una delle condizioni previste dall'art. 339 c.p." si è constatata l'inadeguatezza della previsione al fenomeno dello *stalking*; lo *stalker*, infatti, non opera mai congiuntamente ad altri individui nè si avvale della forza intimidatrice di associa-

zioni segrete per perseguire i propri propositi.

Il comma 3 dell'articolo in questione infine statuisce che "si procede altresì d'ufficio se il fatto è commesso con minacce gravi ovvero nei casi in cui il fatto è commesso con altro delitto per il quale è prevista la procedibilità d'ufficio".

Anche quest'ultimo comma è stato oggetto di polemiche sul presupposto che le "minacce gravi" - cui fa riferimento - debbano considerarsi fatto aggravante del reato senza limitarsi invece a renderlo procedibile d'ufficio.

Ci si è resi conto in sostanza che per bloccare il dilagante fenomeno dello *stalking* è necessario un approccio multidisciplinare alla materia dal punto di vista penale, civile e medico.

L'inadeguatezza normativa e la sfiducia nell'intervento delle forze dell'ordine, aggiunti alla normale timidezza e riservatezza sono causa, molto spesso, di mancate denunce per molestia ed è per questo che occorrerebbe un intervento legislativo finalizzato a consentire adeguate indagini, intercettazioni e provvedimenti sanzionatori coordinati a diffide di carattere civile e amministrativo, oltre ad una migliore formazione di operatori socio-sanitari e delle forze dell'ordine in modo che la vittima si senta maggiormente compresa e assistita, nonché tutelata.

Nicole De Trizio



NEW WOOL COTTON srl  
industria materassi a molle

Ufficio S.S. 16  
Km 770,300  
70052 Bisceglie  
tel. 080 3951556  
cell. 337 931722

IMPRESA DI MOVIMENTO TERRA  
E LAVORI EDILI



Nunzio Di Bisceglie



Via degli Ortolani, 6 - 70052 BISCEGLIE  
cell. 338/7618904



Nella “pezza di Scatigno” in contrada Colonnella, al confine tra le città di Bisceglie e Corato, la famiglia Papagni coltivava la terra e allevava animali. Il capofamiglia Mauro, di 50 anni, decise di disfarsi di tre dei suoi buoi per “soccorrere ai suoi bisogni” e di venderli nella fiera di Corato che si apriva la mattina del 7 maggio 1797 per la ricorrenza di San Cataldo. Così, di buon ora, partì da Bisceglie in sella ad una “giumenta di pelo novello col muletto figlio della stessa”. Ad accompagnarlo fu il figlio maggiore Leonardo di 27 anni. La vendita non andò a buon fine ed i due se ne tornarono nel fondo agricolo di loro proprietà, dove ripresero le attività di aratura e di pascolo. C'erano anche gli altri fratelli Antonio di 19 anni e Sebastiano di 21, che si alternavano nella guardiania in quel luogo. Calò la notte e tutti si misero a dormire “a terra”, a distanza l'uno dall'altro per meglio vigilare. Con loro era presente il molfetese Paolo Di Gennaro alias armigiane, che custodiva un fondo attiguo. Ad un

tratto “il latrare della cagna” svegliò papà Mauro che si trovò di fronte a Francesco Consiglio alias “Maragotta” e ad un'altra persona, armati con pistola e coltello sfoderato, che si apprestavano a rubare i buoi. Non ci fu il tempo per riflettere. Il bandito Maragotta “col dire faccia a terra tirò al Mauro un colpo di coltello al petto con grande effusione di sangue”. Quest'ultimo gridò: “Mi hanno ucciso, poveri figli miei”.

I rumori e le grida fecero subito svegliare Antonio che non riuscì nemmeno ad entrare in azione per soccorrere il padre, perché ricevette una coltellata nella pancia e perse conoscenza. Con la pistola in pugno Maragotta minacciò il capofamiglia di “non parlà e non mi nominà, che vengo ad ammazzarti dentro la casa tua”. Sanguinante Mauro si portò nella casetta di pietre a secco di Francesco Di Modugno “ad un tiro di schioppo” e l'ospitante alla luce del fuoco vide la “narrata” ferita. L'assalto ai Papagni lo portò a termine il complice di Maragotta (poi identificato nel biscegliese Mauro Giovanni Napolitano, “di cattiva indole e dedito al furto” e residente a Ruvo) che ferì Leonardo alla spina dorsale, mentre Sebastiano e Paolo Di Gennaro riuscirono a fuggire evitando i colpi di pistola sparati alle loro spalle e si rifugiarono dietro un “parete”. I banditi fuggirono a mani vuote. Poi “col beneficio della luna” che illuminava la campagna Leonardo trascinò il corpo del fratello Antonio nella casetta, dove fu colto dalla disperazione e scoppiò in lacrime. Le sue condizioni erano le più disperate. Un conoscente dei Papagni raggiunse Bisceglie per prendere un “carrozzino” per poter trasferire il povero Antonio che però durante il trasporto “pativa gli urti” anche se sistemato in sella alla giumenta.

In località Pacciano egli spirò mentre si attendevano i “facchini” che avrebbero dovuto prenderlo con una “tavola”. Sul cadavere “fattasi la sezione si ritrovò nelle viscere il girbo squarciato”.

Dinnanzi alla Regia Corte di Bisceglie il capofamiglia Mauro depose il falso, raccontando le fasi dell'aggressione ma sostenendo di

non aver conosciuto i delinquenti. I figli supersiti Sebastiano e Leonardo descrissero che il loro aggressore indossava “una camiciola rossa e saraca di panno color cinerino e cappello tondo in testa”. Il medico chirurgo Francesco Rutigliano e il “pratico in chirurgia” Giulio Cocola effettuarono la loro perizia anche sui feriti.

Gli sviluppi del caso si ebbero allora quando nei primi di agosto 1797 Maragotta fu colto in flagranza di reato mentre rubava dalla masseria di campo del massaro Francesco Pizzi una giumenta (poi ritrovata in un bosco di Venosa). Il proprietario lo denunciò e Maragotta fu arrestato e rinchiuso nel carcere di Barile. A quel punto Mauro Papagni, avendo appreso che il Maragotta era in prigione, disse la verità al governatore della Regia Corte, Nicola D'Amore, giustificandosi di non averlo fatto prima per il fatto di essere stato minacciato.

Si avviò il processo, con la deposizione di numerosi testimoni, i quali ammisero che Maragotta era “un pubblico ladro capace di ogni delitto, che manteneva atterrita l'intera popolazione”. Di lui emerse un “quadro” fosco: prese in moglie la vedova Grazia Bommio e stuprò la figlia di questa, Angela e quindi fu condannato alla galera per più anni. Quando finì di spiare la pena bastonò le due donne, alle quali poi “non essendosi fatte trovare in casa gli bruciò

non solo il letto ma tutte le altre robe e poi prese la croce di legno col crocifisso di ottone e lo pose sotto i suoi piedi e poi lo menò nel fuoco”. Finì nuovamente dietro le sbarre, ma riuscì ad evadere. Intanto alla Regia Corte giunsero altre denunce nei suoi confronti. A Zappino tentò di rubare ad un contadino molfetese il denaro ed una somara. Invece Mauro Lafranceschina depose che, mentre era intento a raccogliere “ciammaruchi” Maragotta gli rubò la bisaccia contenente pane e fave cotte, dicendogli: “Anima sfottuta, tu tieni da mangiare e noi sono tre giorni che non mangiamo”. Poi, prima di ripensarci, Maragotta gli consegnò un pezzo di 12 carlini d'argento e lo incaricò di recarsi in città e di comprargli in città cinque o sei rotoli di pane ed un rotolo di formaggio. Il giudice richiese la traduzione del Maragotta dal carcere di Barile a Bisceglie, che però dal carteggio processuale non emerge se fu effettuato. Così come non si desume la pena che fu inflitta per l'omicidio sia a lui che al suo complice Napolitano (ARCHIVIO DI STATO Sez. di Trani, Sacra Regia Udienza, busta 7, fasc. 31).

Luca De Ceglia



Periodico di cultura ed attività forense

Anno II N. 2 Nuova serie  
Luglio 2007

Direttore Responsabile  
Luca De Ceglia

Direttore Editoriale  
Antonio Belsito

In redazione:

Angela Napolitano, Maurantonio Di Gioia, Daniela Cervellera, Clarenza Binetti.

Hanno collaborato:

Fabio Cardanobile, Maria Rosaria Ferrara, Pasquale Guastamacchia, Felicia Papagni, Domenico Di Pierro, Rosanna Altamura, Nicole De Trizio.

a cura della



ASSOCIAZIONE AVVOCATI BISCEGLIE

e-mail: labilancia.giornale@libero.it  
Stampa

L'EDITRICE SRL - FOGGIA  
Registrato al Tribunale di Trani  
il 9/10/2006 n. 14/06

L'Editrice s.r.l.: Zona industriale Incoronata - S.S. 16 Km. 684 - 71100 Foggia  
Part. Iva 03274390719 - Tel e Fax 0881.680074 - E-mail: offset@leditrice.it - www.leditrice.it

BAR SNOOPY  
Pasticceria Buffet  
Gelateria Paninoteca  
Via Fragata, 151 - Bisceglie  
tel. 080.395 42 98

## TESTAMENTO BIOLOGICO ED EUTANASIA: DIRITTO, MORALE E DENTOLOGIA PROFESSIONALE



Da sinistra: gli Avv.ti Napoletano e Iannone, Mons. Cozzoli, il Sindaco Spina, gli Avv.ti Alpa e Logoluso e il Prof. Berardi.

Si è tenuto venerdì 8 giugno scorso presso il teatro Garibaldi di Bisceglie un Convegno sull'attualissimo quanto drammatico tema dell'eutanasia introdotto con i saluti del Sindaco della città di Bisceglie Avv. Francesco Carlo Spina, dell'Avv. Angela Napoletano, Presidente dell'Associazione degli Avvocati di Bisceglie promotrice dell'evento e dell'Avv. Bruno Pietro Logoluso, Presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Trani.

Gli echi non ancora sopiti del caso Welby - caratterizzati da vivaci polemiche che hanno diviso il mondo cattolico e quello laico, cristallizzati rispettivamente su opposte posizioni - sono stati lo spunto per l'apertura del dibattito sul tema a cui hanno preso parte, tra gli altri, il Prof. Avv. Guido Alpa, Presidente del Consiglio Nazionale Forense, Mons. Mauro Cozzoli, Docente di Teologia Morale alla Pontificia Università Lateranense, il Prof. Dott. Tommaso Berardi, titolare della Cattedra di Chirurgia Oncologica dell'Università degli Studi di Bari e l'Avv. Leonardo Iannone, Presidente delle Camere Penali di Trani.

Le numerose problematiche affrontate nel corso del Convegno, hanno soprattutto evidenziato da un lato l'inviolabilità del diritto alla vita che non

può divenire oggetto di compromessi di sorta e, dall'altro, l'inviolabilità del dovere di vivere, che deve obbedire a regole morali prima ancora che giuridiche.

Questa discrasia, che è posta a fondamento del "testamento biologico" e quindi dell'eutanasia, mal si concilia dal punto di vista medico con l'art. 35 del Codice di deontologia medica e prima ancora con il giuramento di Ippocrate e, dal punto di vista giuridico, con l'art. 32 della Costituzione.

Molto apprezzati sono stati anche gli interventi dell'Avv. Ugo Operamolla, Coordinatore del Comitato Direttivo Fondazione Avvocatura Italiana e dell'Avv. Ada Marseglia, Presidente dell'Associazione Italiana Avvocati per la famiglia ed i Minori di Puglia, conclusivi dell'incontro che ha lasciato in quanti sono intervenuti ampi margini di riflessione.

Maurantonio Di Gioia



## e-mail ed internet in ufficio:

### IL PROVVEDIMENTO DEL GARANTE DELLA PRIVACY

In data 1 marzo 2007 il Garante per la protezione dei dati personali ha emanato un provvedimento generale che ha fornito delle concrete indicazioni circa l'utilizzo del computer nei luoghi di lavoro, con particolare attenzione all'uso di internet e della posta elettronica.

Infatti, la questione dei controlli elettronici del datore di lavoro sui dipendenti, oltre ad essere una delle problematiche più frequenti per le aziende, è motivo di un continuo contenzioso.

Il provvedimento vorrebbe tutelare il diritto alla *privacy* dei lavoratori e mira ad evitare forme di controllo illegittime da parte del datore di lavoro.

Già l'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori aveva stabilito che "è vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori" pure richiamato dall'art. 114 del D.Lgs. del 30 giugno 2003 n.196.

Infatti, al fine di preservare la riservatezza e la dignità di ciascun individuo anche all'interno del luogo in cui lavora, è inibito al datore l'utilizzo di mezzi elettronici in maniera arbitraria e senza alcun tipo di limite.

In tale prospettiva il Garante della *privacy* ha previsto che gli stessi datori di lavoro debbano informare preventivamente i lavoratori circa le modalità di utilizzo della posta elettronica e della rete internet attraverso la pubblicazione di "un disciplinare interno" nonché adottando misure di tipo organizzativo.

Relativamente alla "navigazione su internet", il provvedimento prevede l'individuazione di siti che abbiano una qualche correlazione con la prestazione lavorativa, l'individuazione di sistemi di filtro, nonché l'eventuale conservazione di dati solo limitatamente al perseguimento di finalità organizzative, produttive e di sicurezza dell'impresa.

Rispetto "all'utilizzo della posta elettronica", invece, stabilisce la possibilità di un indirizzo alternativo per messaggi di posta elettronica privata, la delega ad un altro lavoratore fiduciario per il controllo della posta elettronica in caso di assenza prolungata dell'interessato, l'inserzione nei messaggi di un avvertimento ai destinatari nel quale sia dichiarata l'eventuale natura non personale del messaggio e sia specificato se le risposte potranno essere conosciute nell'organizzazione di appartenenza del mittente.

La Giurisprudenza di merito si è rivelata molto meno rigida su tali questioni, tanto da ammettere senza problemi i controlli del datore sia sulla posta elettronica che sul collegamento alla rete internet all'interno dell'impresa.

Per esempio il Tribunale di Vasto, con sentenza dell'11 aprile 2005, ha ritenuto che l'accesso al computer ed alla posta elettronica del lavoratore non viola l'art. 4 della L. 20 maggio 1970, n. 300, in quanto riguarderebbe "....esclusivamente l'uso di apparecchiature per il controllo a distanza e così non suscettibile di applicazione analogica".

Il computer rappresenterebbe pertanto uno degli strumenti messi a disposizione dall'azienda per lo svolgimento dell'attività e quindi rimarrebbe assoggettabile ai controlli del datore. Anche la sentenza del Tribunale di Perugia del 20 febbraio 2006 ha riconosciuto che il controllo eseguito dal datore sul numero e la durata degli accessi a siti internet compiuti dal lavoratore ha il solo scopo di accertare se questo sia venuto meno ai suoi doveri; non è invece diretto a indagare sulle sue inclinazioni o, in senso lato, sulle sue opinioni, per acquisire in modo illecito quelli che oggi la disciplina sulla cosiddetta *privacy* o riservatezza definisce "dati sensibili".

Si tratta di controlli difensivi finalizzati ad accertare la condotta illecita del lavoratore ed a proteggere il luogo di lavoro da eventuali atti vandalici.

In ogni caso sul tema del controllo a distanza, la Giurisprudenza di merito più recente, ha fornito segnali complessivamente preoccupanti per i datori di lavoro.

La sentenza del 24 maggio 2006 del Tribunale di Perugia, ha ritenuto che l'abuso del collegamento ad internet non giustifica il licenziamento, mentre quella del Tribunale di Catanzaro del 26 maggio 2006 ha stabilito che " il divieto imposto dall'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori sussiste non solo con riferimento ad apparecchiature di controllo che vengano installate, ma anche per quanto riguarda quelle che siano state installate in precedenza da altra società".

Cosa succederà ora dopo il provvedimento del Garante, è difficile da prevedere. Ci si auspica, da un lato, che il datore di lavoro informi dettagliatamente e anticipatamente i suoi dipendenti sui dati che verranno raccolti e per quali finalità e, dall'altro, che il lavoratore si astenga dall'utilizzo indiscriminato dei beni del patrimonio aziendale per il proprio uso personale.

Rosanna Altamura

# PUBBLICATI DUE NUOVI VOLUMI DELLA COLLANA “DIRITTO DEI LAVORI”

Prosegue la pubblicazione delle monografie della Collana giuridica “Diritto dei Lavori” diretta dal Prof. Gaetano Veneto, docente della prima cattedra di Diritto del Lavoro presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Bari.

In questi giorni sono in libreria due nuovi volumi, entrambi editi dalla Cacucci, Bari: **“Il lavoro dei detenuti”** e **“La riforma della dirigenza pubblica”**.

Il primo testo, realizzato dai giovani dottori Fabio Cardanobile, Roberta Bruno, Anna Maria Basso ed Ilaria Careccia, è l’elaborazione di un’attualissima ricerca riguardante il tipo di attività lavorativa che può essere espletata da coloro i quali sono costretti in stato di detenzione.

Di facile lettura per la chiarezza espositiva, la puntuale analisi in ogni sua parte consente agli addetti ai lavori di poter approfondire tutti quegli aspetti relativi ai diritti ed ai doveri rinvenienti dai lavori che un detenuto può svolgere. Scrive nella prefazione il Prof. Veneto - “E’ necessario, come può rilevarsi leggendo queste pagine, cambiare veramente rotta: il lavoro dei detenuti non deve e non può essere illuminato da posizioni falsamente umanitarie. Deve, invece, essere necessario completamento di un più diffuso sviluppo ed incremento del tasso di lavoro di tutti i cittadini, in un contesto di aumento dell’età lavorativa e di migliore utilizzazione di uomini e donne, incrociando sempre più efficaci capacità professionali dei giovani ed esigenze di mercato e prospettive sociali. Anche i detenuti, come gli altri cittadini, chiedono e devono sempre più chiedere, un ruolo produttivo e soddisfacente per la società e per se stessi”

Al gruppo dei dottori capeggiati da Fabio Cardanobile impegnati nell’approfondimento scientifico del diritto del lavoro, sinceri auguri, complimenti e...*ad maiora!*

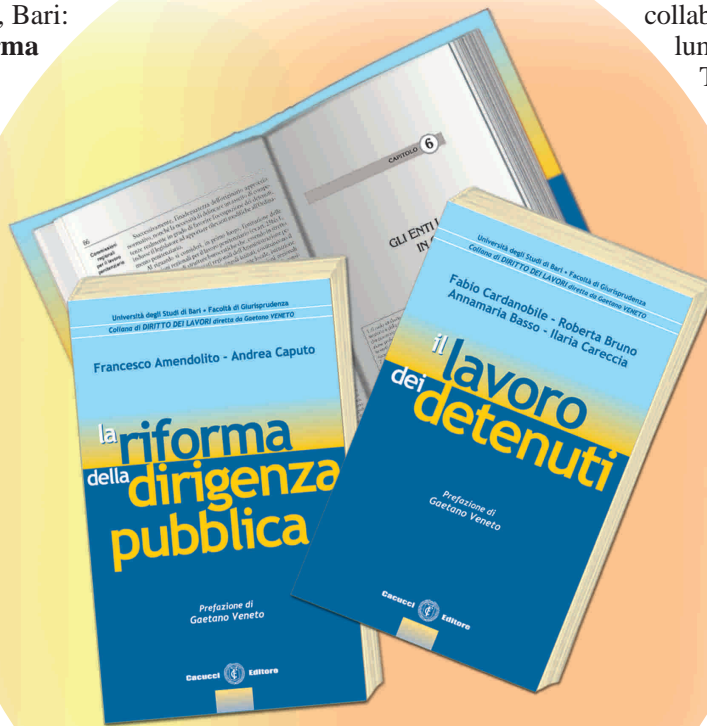
Per la stessa collana giuridica è stata pubblicato dall’Avv. Francesco Amendolito e dal suo giovane collaboratore Dott. Andrea Caputo il citato volume sulla riforma della dirigenza pubblica. Trattasi di un pregevole elaborato - la cui prefazione, come nell’altro testo, è stata curata dal Prof. Gaetano Veneto - di agile consultazione che si dimostra un idoneo supporto non solo per coloro i quali si occupano di controversie riguardanti la P.A., ma anche per tutti i pubblici dipendenti.

Scrive nella prefazione il Prof. Veneto - “L’analisi di Amendolito e Caputo porta a riflettere sulla effettiva separazione tra diritto “politico” e Amministrazione pubblica e ruolo dei dirigenti pubblici o ancora, sul tema del delicato concorso al “policy making”. Soprattutto interessante è l’invito a leggere le regole per il conferimento degli incarichi dirigenziali nella Pubblica Amministrazione, la convivenza delle stesse con i principi propri dello Statuto dei lavoratori e, in esso, del diritto a categorie e mansioni superiori acquisite per professionalità o per carriera o, soprattutto, lo spunto sullo *spoils system* all’italiana”.

Nel volume viene illustrato tecnicamente l’espletamento del lavoro del pubblico dirigente ed, in particolare, si mette in risalto tutto quanto attiene allo *spoils system* all’italiana anche alla luce dei recenti interventi della Corte Costituzionale.

Per la Collana di “Diritto dei Lavori” entrambe le opere risultano essere uno strumento di lavoro utile per tutti.

Antonio Belsito



## MPM MASTROGIACOMO

Sede: S.S. 16 Km. 770,400

70052 Bisceglie (Ba)

Tel. 080/3951373 (pbx) - Fax 080/3951459

Show Room: S.S. 16 Km. 770,400

(Via Imbriani, 354) - 70052 Bisceglie (Ba)

Tel. 080/3951481 (pbx) - Fax 080/3953614

Via Bisceglie, 9-11 - Tel. 0883 542642 Andria (Ba)



## FERMO AMMINISTRATIVO:

### LA GIURISDIZIONE NON SPETTA SEMPRE AL GIUDICE TRIBUTARIO

Dall'entrata in vigore del Decreto Bersani (D.L. 223/2006, convertito con L. 248/2006), si sono freneticamente succedute entusiastiche dichiarazioni secondo le quali sarebbe stata risolta, proprio in virtù delle norme contenute nel Decreto, la dibattuta questione della competenza giurisdizionale in materia di fermo amministrativo. L'art. 35, comma 26 *quinquies*, della legge di conversione del Decreto Bersani, modificando l'art. 19 del D.Lgs. 546/92, introduce il "fermo amministrativo" tra gli atti che possono essere impugnati dinanzi al Giudice tributario definitivamente chiarendo, *ope legislatoris*, quale debba essere il giudice dinanzi al quale impugnare i fermi amministrativi asserritamente illegittimi.

Una recente sentenza del Giudice di Pace di Bari (sent. n. 1825/07, pubblicata il 26.2.2007) ha però nuovamente messo in discussione tutto, rilevando che le norme di detto Decreto, in realtà, non sono affatto innovative.

La sentenza rileva che, diversamente da quanto affermato nei primi giorni di entrata in vigore del Decreto Bersani, la giurisdizione in materia di fermo amministrativo va ripartita nel modo seguente: se il credito per il quale viene disposto il fermo ha natura tributaria, la giurisdizione spetterà al Giudice tributario; ove, invece, il credito *non abbia natura tributaria*, la giurisdizione spetterà al Giudice ordinario.

A tale conclusione il Giudice di Bari perviene attraverso un'ineccepibile argomentazione: poiché il fermo amministrativo è un provvedimento di natura cautelare (e non è dunque atto dell'esecuzione), laddove l'art. 2 del D.Lgs. 546/1992 disponeva che "*restano escluse dalla giurisdizione tributaria soltanto le controversie riguardanti gli atti della esecuzione forzata tributaria successivi alla notifica della cartella di pagamento*", in realtà già prescriveva che il fermo amministrativo dovesse rientrare nella giurisdizione tributaria.

La modifica apportata all'art. 19 del D.Lgs. 546/1992 ad opera del citato Decreto - con la quale si è inserito espressamente il fermo amministrativo tra gli atti che possono formare oggetto di impugnazione dinanzi al Giudice tributario - in verità dunque nulla di nuovo ha disposto, avendo solo ribadito l'impugnabilità di un atto che, già ai sensi dell'art. 2 del Decreto del 1992, poteva essere oggetto d'impugnazione dinanzi al Giudice tributario.

E' infatti certamente da escludere che la modifica al disposto normativo abbia inteso estendere la giurisdizione tributaria (in materia di fermo) a tutti i fermi amministrativi, *per qualunque credito disposti*. Come rilevato dal Giudice di Pace nella citata sentenza, la lettura del combinato disposto degli artt. 2 e 19 del D.Lgs. 546/1992, evidenzia l'intento del Legislatore di attribuire al Giudice tributario la competenza giurisdizionale *soltanto sulla materia tributaria*.

Allorquando l'art. 19 D.Lgs. 546/1992 richiama i *fermi amministrativi*, si riferisce a quelli disposti nell'ambito della materia attribuita alla competenza del Giudice tributario, come individuata dall'art. 2 relativamente alla materia per la quale il fermo è stato disposto.

Devono pertanto necessariamente rigettarsi le prospettate questioni di legittimità costituzionale della disposizione contenuta nella legge di conversione del Decreto Bersani (art. 35, comma 26 *quinquies*) che muovono dall'errato presupposto secondo cui l'art. 19 attrarrebbe sotto la giurisdizione delle commissioni tributarie anche quei giudizi aventi ad oggetto fermi amministrativi disposti ad es. per crediti da circolazione stradale, crediti di lavoro o previdenziali, così operando una illegittima, arbitraria ed illogica attribuzione "*di una moltitudine di situazioni diverse ad un medesimo Giudice*".

Di assoluto rilievo è anche la questione relativa alla giurisdizione ed alla competenza per il fermo amministrativo che sia stato disposto per crediti non tributari (es. sanzioni amministrative).

La sentenza in esame muove dal presupposto che il fermo amministrativo di cui all'art. 86 D.P.R. 603/1972 *non è un provvedimento amministrativo ma, al contrario, è un atto posto in essere dal creditore (Amministrazione) in quanto tale ed ha natura sostanzialmente cautelare, essendo diretto alla conservazione dei cespiti patrimoniali del debitore*. Sul piano pratico ne discende che la giurisdizione spetterà al Giudice ordinario e che, d'altro canto, non configurandosi alcuna "esecuzione", la competenza non potrà mai spettare al Giudice dell'esecuzione.

Tali considerazioni consentono di individuare non solo il giudice giurisdizionalmente competente in materia di opposizione al fermo amministrativo che sia stato eventualmente disposto per crediti *non tributari* (e dunque sottratto all'ambito di applicazione dell'art. 19 D.Lgs.

546/1992), ma anche l'Ufficio Giudiziario, all'interno della giurisdizione ordinaria, dinanzi al quale promuovere l'opposizione.

Orbene, se è vero che la qualificazione del fermo amministrativo in termini di atto sostanzialmente cautelare comporta le conseguenze ora vedute, conviene allora verificare proprio l'esattezza di tale premessa, essendo evidente che, laddove si accerti tale natura cautelare, sarà inevitabile assoggettare le relative controversie alla giurisdizione ordinaria, con attribuzione della competenza ad un giudice che certamente non potrà essere quello dell'esecuzione.

A riguardo le tesi sino ad oggi propugnate si sono sostanzialmente attestate su tre diverse posizioni: da un lato si è sostenuto che il fermo amministrativo fosse, propriamente, un atto amministrativo; dall'altro si è asserito trattarsi di un atto cautelare in senso stretto, assolvendo esso ad una funzione di conservazione del cespite patrimoniale del debitore in vista della espropriazione forzata; da ultimo, ancora, si è affermato che il fermo sarebbe un atto pre-esecutivo e, come tale, di competenza (*ratione materiae*) del giudice dell'opposizione all'esecuzione (Cass. Civ. SS.UU., n. 2053 del 31 gennaio 2006).

In realtà il fermo amministrativo non è un atto dell'esecuzione in quanto, come riconosciuto da unanime dottrina e giurisprudenza, nasce (nel 1923, R.D. n. 2440) come atto cautelare teso alla tutela delle ragioni di credito dell'Amministrazione.

Sino alla intervenuta modifica del 2001 (D.Lgs. n. 193), esso poteva essere disposto soltanto ove non fosse stato possibile eseguire il pignoramento del bene ed assolveva, pertanto, alla medesima funzione del sequestro conservativo, cui era pacificamente assimilato. Fatta eccezione per gli anni 2001-2005 (nei quali il fermo, proprio a seguito del D.Lgs. 193/2001, è stato considerato già atto dell'esecuzione), il fermo *torna ad acquistare natura cautelare con la Legge n. 248/2005*: infatti, mediante interpretazione autentica, il Legislatore statuisce che, sino all'emanazione del nuovo Decreto, al fermo amministrativo deve applicarsi il D.M. di attuazione n. 503/1998 (tale Decreto all'art. 5, comma 3, prevede che "*il concessionario, entro 60 gg. dalla ricezione... deve procedere al pignoramento del mezzo*"). Conseguentemente, se il fermo deve essere necessariamente seguito dal pignoramento del bene e

se, per espressa disposizione di legge, "l'esecuzione inizia con il pignoramento" (art. 494 c.p.c.), è evidente che il fermo, precedendo il pignoramento, non è atto dell'esecuzione.

Sotto altro profilo, poi, la circostanza che l'art. 19 del D.Lgs. 546/1992 inserisca il fermo amministrativo (disposto per i crediti tributari) tra gli atti che possono formare oggetto di impugnazione dinanzi alle commissioni tributarie, conferma senza alcuna possibilità di smentita che *il fermo non è atto dell'esecuzione*, poiché altrimenti, ai sensi dell'art. 2 del D.Lgs. 546/1992, sarebbe stato escluso dalla giurisdizione tributaria (l'art. 2, infatti, espressamente sottrae gli "atti dell'esecuzione").

Non è tantomeno un provvedimento amministrativo poiché - come si è sostenuto da parte di alcuni - "nel normale rapporto creditore-debitore, il creditore mai potrebbe porre in essere atti di *autotutela*" e ciò per due ragioni: anzitutto perché l'Amministrazione è certamente un creditore *sui generis*, per il quale il legislatore ha predisposto una normativa parzialmente speciale che, tuttavia, non snatura il rapporto di sostanziale parità tra Amministrazione-creditrice e cittadino-debitore; ed in secondo luogo perché, anche nel paritario rapporto tra creditore e debitore "privati" esistono forme - certo eccezionali - di autotutela quali il "diritto di ritenzione" (riconosciuto al possessore, ex art. 1152 c.c. o al compratore con patto di riscatto, ex art. 1502 c.c.).

Né peraltro può sostenersi (come pure è stato fatto) che il potere di disporre il fermo sia riconosciuto all'Amministrazione "in vista della realizzazione di un interesse pubblico".

Concludendo, pertanto, va pienamente condivisa la premessa da cui ha preso le mosse il Giudice di Pace di Bari: il fermo amministrativo ha "*natura di misura cautelare a tutela del credito, successiva alla notifica della cartella esattoriale ma anteriore alla esecuzione attecchendosi, quindi, a rimedio alternativo rispetto al provvedimento esecutivo e non già ad una misura prodromica all'esecuzione*". In tale prospettiva, è inevitabile che la giurisdizione, per i fermi derivanti da crediti non tributari, spetti al giudice ordinario e che la competenza, lungi dal sussistere *ratione materiae* in capo al Giudice dell'esecuzione, vada invece ripartita secondo i normali criteri.

Fabio Cardanobile

dalla prima pagina **SERVONO ANCORA GLI ORDINI?**

In conclusione la doglianza del collega Belsito, contrariamente a quel che potrebbe far credere il titolo dell'articolo, non pare diretta agli Ordini - di cui auspica, invece, un ampliamento del potere di rappresentanza che si estenda al di là delle mere funzioni istituzionali - ma si focalizza sulla attuale insussistenza, a suo dire, di una efficace tutela sindacale a livello nazionale e unitario. D'altro canto, non poteva essere diversamente in considerazione della reiterata collaborazione con l'Ordine da parte di Antonio, attualmente fra i più apprezzati docenti della Scuola Forense Tranese.

Ciò mi esonera dal fare il difensore di ufficio del sistema ordinistico e delle sue imprescindibili funzioni pubbliche, per soffermarmi brevemente sull'interessante diverso aspetto sottolineato nell'articolo da Antonio Belsito e concernente i rapporti fra rappresentanza isti-

tuzionale e rappresentanza politica dell'Avvocatura, profilo già oggetto da tempo di ampia discussione a livello nazionale e certamente meritevole di maggiore approfondimento.

Mi limito a ricordare che, nel citato dibattito sul punto, v'è chi sostiene la piena legittimazione del C.N.F. e degli Ordini, già nell'attuale configurazione legislativa, a non ritenersi relegato a mere funzioni istituzionali ma del tutto abilitati alla tutela dei diritti dell'Avvocatura che riguardino il più alto profilo connesso al rilievo costituzionale della funzione difensiva, come garantita dalla Costituzione.

Va, inoltre, per onestà intellettuale riconosciuto, disattendendo il diverso giudizio di Antonio Belsito, che l'Organismo Unitario dell'Avvocatura - di cui è attualmente Vice Presidente il collega Antonio Giorgino del nostro Ordine - ha svolto e tuttora svolge, pur con

le note difficoltà relative alla frattura con le Camere Penali e, per certi aspetti, con l'A.I.G.A., una efficace azione di rappresentanza politica, che ha fortunatamente trovato momenti di unità con detti Organismi ma anche con il C.N.F. e le altre Associazioni Nazionali, nella articolata e prolungata azione di protesta contro la politica arrogante del Governo di rozzo attacco alle più nobili prerogative della nostra professione.

Concludo a mia volta - non ritenendo di prolungarmi oltre in questa sede - con una mia costruttiva provocazione: perché non affidare proprio a *la bilancia*, che ha posto intelligentemente il problema sul tappeto, il compito di organizzare un adeguato approfondimento dello stesso, anche attraverso un forum, che potrebbe costituire la base di un contributo del nostro Ordine al più ampio dibattito nazionale sull'argomento?

E, a voler pensare più in grande -

ricordando che di recente Bisceglie ha ospitato per la prima volta nella storia del suo Foro il Presidente del Consiglio Nazionale Forense nell'apprezzato convegno di giugno sul testamento biologico e che l'Ordine ha ricevuto a luglio anche la visita del Presidente e della Giunta dell'Organismo Unitario dell'Avvocatura - perché non ipotizzare un convegno di livello nazionale con la presenza dei predetti e il coinvolgimento delle Camere Penali e dell'A.I.G.A., in considerazione anche della capacità organizzativa dimostrata da Angela Napoletano e dai colleghi del Consiglio Direttivo della Associazione Avvocati di Bisceglie nel citato ultimo convegno?

Pensateci Antonio e carissimi colleghi de *la bilancia*, ai quali tutti rinnovo i miei sentimenti di apprezzamento per la meritoria iniziativa di riproporre lo storico periodico biscegliese di attualità forense.

Bruno Logoluso

Scrivi anche tu a: [labilancia.giornale@libero.it](mailto:labilancia.giornale@libero.it)

## IL MOBBING fra emergenza sociale e forme di tutela

Vessazioni sul posto di lavoro, angherie e persecuzioni provenienti da colleghi e superiori, ostacoli dai collaboratori o dai subalterni, svolgimento di compiti dequalificanti, provocazioni che spesso inducono a dimissioni spontanee... in una sola parola: "Mobbing" una pratica applicata nel mondo del lavoro, consistente in abusi psicologici impartiti da uno o più lavoratori.

È a tal proposito che la U.G.C.I. (Unione Giuristi Cattolici Italiani) Sez. "Renato Dell'Andro" di Trani, ha promosso un convegno dal titolo "Il Mobbing. Fra emergenza sociale e forme di tutela", che si è tenuto nella stessa città sabato 24 marzo 2007 presso la Chiesa di San Luigi (Piazza Lambert) con la partecipazione, tra i relatori della Dr.ssa Maria Antonietta La Notte Chirone, Giudice del lavoro presso il Tribunale di Trani, la Prof.ssa Maria Gabriella Sforza, docente ordinaria di sociologia dei processi economici e del lavoro presso la Facoltà di Scienze Politiche dell'Università di Bari e la Dr.ssa Carla Spagnuolo, Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Trani.

Il termine *mobbing*, coniato agli inizi degli anni '70 dall'etologo Konrad Lorenz, deriva da un particolare comportamento di alcune specie animali che circondano un proprio simile e lo assalgono rumorosamente in gruppo al fine di allontanarlo dal branco. Tradotto in Italia dalla medicina del lavoro come una violenza psico-fisica, perpetrata per un certo lasso di tempo sul posto di lavoro, il mobbing diventa, gradualmente ma inesorabilmente, insopportabile: si comincia da piccole cose, come la negazione di un saluto, per poi passare a battute, insulti e scherzi pesanti; dopodiché si fa sentire l'indifferenza dei colleghi, che ignorano o guardano male la vittima, l'insoddisfazione dei capi, ecc... L'ansia di sbagliare aumenta proporzionalmente al tasso di errore e provoca stress, difficoltà a prendere sonno e, il più delle volte, la soluzione viene ricercata in un sostegno farmacologico o psicoterapeutico. L'esauritiva panoramica posta in essere dalla Prof.ssa Sforza ha delineato la natura giuridica

del "Mobbing" quale pratica posta in essere al fine di costringere un dipendente a rassegnare le dimissioni in luogo di un licenziamento che potrebbe creare imbarazzo all'azienda, per ritorsione contro un comportamento non condiviso, per "punire" la vittima che abbia rifiutato una qualsivoglia proposta immorale o illegale. Diverse sono le tipologie di *mobbing* ormai individuate dalla dottrina: quello **gerarchico** o **verticale**, nel caso in cui i soprusi siano posti in essere dai superiori gerarchici e quello **ambientale** o **orizzontale**, nel caso in cui siano i colleghi ad isolare la vittima privandola di dialogo e rispetto perché magari coltiva interessi diversi.

Di particolare importanza è poi il *mobbing* nei confronti del datore di lavoro, ricattato dai suoi subalterni attraverso continue minacce di denunce per molestie sessuali o morali; in questi casi la reazione del licenziamento è legittima e la Cassazione ha stabilito che l'onere della prova è a carico del lavoratore denunziante.

La Dott.ssa La Notte Chirone, illustrando quelle che sono le tutele giuridiche a difesa del lavoratore mobbizzato, ha ricordato che in Parlamento esistono diversi disegni di legge sul tema, ma non vi è ancora una disciplina specifica, né un orientamento a livello comunitario. Al pari è possibile notare come in Germania sono sparsi centri d'ascolto sul territorio con personale a cui rivolgersi in caso di molestie morali nelle divisioni delle aziende di maggiori dimensioni (come la Volkswagen) ed è inoltre previsto il prepensionamento a carico dell'azienda per i dipendenti riconosciuti vittime di *mobbing*. In Svezia, sempre attenta ai diritti umani, vi è la prima e più avanzata legislazione che prevede un reato di *mobbing*. Gli Stati Uniti, pur non mostrando particolare attenzione al problema, hanno una delle prime e più severe leggi sulle molestie sessuali sul posto di lavoro. In Italia invece è la stessa Costituzione a tutelare l'individuo sotto tutti gli aspetti esistenziali ed in particolare, sia come cittadino che come lavoratore (artt. 2-3-4-32-35-36-41-42). Inoltre, il datore di lavoro ha l'obbligo di tutelare la salute e la personalità morale del dipendente secondo quanto previsto dall'art. 2087 cod. civ. ed a tal proposito la Suprema Corte di Cassazione ha ritenuto più utile una politica di prevenzione dei fattori mobbizzanti che non quella di reprimere gli effetti in quanto poco idonea ad adempiere agli obblighi previsti dall'art. 2087 c.c., altresì riconoscendo, una volta provato il nesso di causalità tra eventi e patologia, il diritto al risarcimento del danno per responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c.. Infine molti compor il *mobbing* - considerato una vera e propria malattia dall'Organizzazione Mondiale della Sanità - compromette i rapporti umani e di lavoro tra i dipendenti nonché la produttività aziendale.

L'inevitabile gravità dei suoi effetti finisce per colpire la salute psico-fisica del dipendente mobbizzato, la salute economica dell'azienda e la salute della società nel suo complesso; per questo tutto il mondo del diritto si è spinto alla ricerca di una qualche forma di tutela in favore della vittima, pur non esistendo attualmente in Italia una normativa specifica in materia.

Domenico Di Pierro



Da sinistra la Dr.ssa Spagnuolo, la Dr.ssa La Notte Chirone, il Dott. Nardi e la Prof.ssa Sforza

# FORMAZIONE PROFESSIONALE CONTINUA

## il via ai crediti formativi

Il primo luglio 2007 spiegherà i suoi primi effetti il regolamento sulla formazione permanente obbligatoria, approvato dal Consiglio Nazionale Forense nell'adunanza del 18 gennaio 2007.

Con l'espressione "formazione professionale continua" si vuole intendere ogni attività di aggiornamento, accrescimento ed approfondimento delle conoscenze e delle competenze professionali attuata mediante la partecipazione ad iniziative culturali in campo giuridico e forense. L'aggiornamento richiesto a tutti gli Avvocati era già previsto nel codice deontologico agli articoli 12 (dovere di competenza) e 13 (dovere di aggiornamento professionale) – quest'ultimo modificato con delibera del C.N.F. il 26 ottobre 2002 – seppur limitato alle materie necessarie allo svolgimento della specifica attività professionale, essendo sanzionabili i comportamenti consistenti nell'aver accettato incarichi eccedenti la specifica preparazione.

Il 1° gennaio 2008 è indicato dall'art. 11 del regolamento quale termine a partire dal quale decorrerà il primo periodo di valutazione per la formazione continua.

Ogni avvocato, a far data dal momento dell'iscrizione all'albo, acquisisce l'obbligo deontologico di mantenere e migliorare la propria preparazione professionale curandone l'aggiornamento al fine di assicurare più elevata qualità della sua prestazione professionale, con facoltà di scegliere liberamente gli eventi e le attività formative da svolgere, anche in relazione ai settori di attività professionale.

Ai fini dell'assolvimento di tale obbligo ognuno dovrà conseguire, secondo quanto previsto dal nuovo regolamento, per ogni triennio (il primo decorrerà appunto dal primo Gennaio 2008) almeno 90 crediti formativi, di cui almeno 20 per ogni singolo anno formativo (l'anno formativo coincide con quello solare) e almeno 5 crediti formativi annuali derivanti da attività ed eventi aventi ad oggetto l'ordinamento professionale e la deontologia.

Corsi di aggiornamento, masters (anche eseguiti con modalità telematiche nei limiti in cui sia possibile il controllo della partecipazione), seminari, convegni, giornate di studio e tavole rotonde, commissioni di studio, gruppi di lavoro - istituiti da organismi nazionali ed internazionali della categoria professionale così come altri eventi individuati dal Consiglio Nazionale Forense e dai Consigli dell'Ordine - sono riconosciuti quale valida integrazione all'assolvimento dell'obbligo della formazione continua (art. 3 del regolamento).

La partecipazione a tali eventi formativi consentirà di accumulare 3 crediti formativi per ogni metà giornata di partecipazione con il limite massimo di 9 crediti per ciascun evento formativo.

Le relazioni o lezioni tenute a masters, corsi di aggiornamento, seminari, convegni, tavole rotonde, nelle giornate di studio, nelle scuole forensi e nelle scuole di specializzazione per le professioni legali frutteranno ai relatori esercenti la professione di avvocato - previa valutazione della natura dell'attività svolta e dell'impegno profuso - un massimo di 6 crediti formativi; stesso numero massimo di crediti è previsto nel caso di pubblicazioni in materia giuridica su riviste specializzate a diffusione nazionale, o pubblicazioni di libri, saggi, monografie, trattati o opere collettanee su argomenti giuridici; le docenze in materie giuridiche in Università, istituti universitari ed enti equiparati consentiranno di ottenere 15 crediti, mentre

le partecipazioni a commissioni per gli esami di Stato di avvocato 12 crediti.

Il regolamento si preoccupa poi di individuare nei docenti universitari di ruolo, di prima e seconda fascia, nei ricercatori con incarico di insegnamento, le categorie di soggetti esonerati dall'obbligo deontologico della formazione sebbene esclusivamente in misura limitata alle materie oggetto di insegnamento.

Il Consiglio dell'Ordine nei casi di maternità, grave malattia, infortunio, interruzione dell'attività professionale per un periodo non inferiore a sei mesi, nonché in altre ipotesi indicate dallo stesso Consiglio Nazionale Forense, previo domanda dell'interessato, si riserva il diritto di decidere l'esonero, anche parziale, degli iscritti interessati comportante riduzione dei crediti formativi da acquisire nel corso del triennio, in misura proporzionata alla durata dell'esonero stesso.

Costituisce dovere di ogni iscritto depositare una sintetica relazione che certifichi il percorso formativo del precedente anno, precisando gli eventi formativi seguiti e documentando le attività formative svolte.

A tal proposito è bene considerare che sebbene la normativa in oggetto precisi che "l'adempimento dell'obbligo formativo costituisce presupposto per l'indicazione del settore di attività prevalente ai sensi dell'art. 17 bis del codice deontologico" (art. 2 comma 2) e, nonostante tale previsione risulti assolutamente funzionale alle norme deontologiche disciplinanti la pubblicità degli studi legali in ossequio ai principi dell'art. 2 della legge 248/2006, pur tuttavia negli articoli successivi (art. 6 ultimo comma) sottolinea che il mancato ottemperamento all'obbligo formativo non comporterà il solo divieto di messaggio pubblicitario (che in tal caso avrebbe dovuto riguardare l'esclusivo settore di attività prevalente) ma anche differenti ulteriori sanzioni.

Le non meglio specificate sanzioni "commisurate alla gravità della violazione" potranno essere comminate non solo a quanti si sottrarranno all'adempimento dell'obbligo, ma anche nei casi di ravvisata mancata ed infedele certificazione del percorso formativo seguito.

Sicuramente non si può mettere in discussione la ratio che sottende l'esigenza formativa di ciascun professionista, dal momento che risulta essere assolutamente impensabile svolgere un percorso professionale servendosi solo di quelle nozioni acquisite per la preparazione all'esame di abilitazione o durante la frequenza universitaria o post-universitaria o ancor peggio, utilizzando esclusivamente il bagaglio della propria esperienza personale sebbene pluriennale nel campo, ma è d'obbligo considerare anche la validità nonché la serietà delle modalità con le quali è previsto il raggiungimento di tale ambito obiettivo.

Non rimane che sperare nel reale interesse delle tematiche trattate nei corsi nonché nell'effettivo valore degli stessi cui obbligatoriamente dovranno partecipare avvocati giovani e meno giovani, magari costretti a tralasciare gli impegni professionali con notevole dispendio di tempo sottratto alla propria attività di studio o alle attività di udienza (si pensi ai penalisti impegnati spesso in udienze pomeridiane) solo in vista del conseguimento della certificazione annuale necessaria per evitare di incorrere in sanzioni disciplinari.

Non possono inoltre essere tralasciate tutte quelle difficoltà connesse alla realizzazione dei programmi formativi adeguati per qualità e quantità quali la ricerca di locali atti ad ospitare gli eventi formativi, di docenti, di validi programmi e, non da ultimo, di fondi necessari ad organizzare la formazione gratuita (da approntarsi entro il 30 novembre di ogni anno dal CNF di concerto con i 164 Ordini Circondariali e la Cassa Nazionale di Previdenza Forense, a beneficio di 180.000 professionisti iscritti agli Albi) - così come prevista dall'art. 7 del regolamento - con conseguente reperimento di contribuzioni di enti pubblici o privati che eviterebbero incresciosi aumenti di tasse a tutti gli iscritti al Consiglio dell'Ordine interessato.

Clarenza Binetti

www. **diritto**  
**dei lavori**.it

Rivista giuridica telematica fondata e diretta da GAETANO VENETO

dalla prima pagina

## T.F.R. E FONDI PENSIONE

do l'età lavorativa che, soprattutto, a ridurre progressivamente l'aliquota percentuale di retribuzione da riconoscere come pensione (dal vecchio 80% si scende ormai verso una prospettiva del 60% e anche meno) non poteva non smuovere le acque del vecchio TFR che si capitalizzava anno per anno rimanendo nelle mani dei datori di lavoro.

Così questi ultimi nella migliore delle ipotesi garantivano nei bilanci l'accantonamento virtuale, utilizzando materialmente le somme accantonate come capitale reinvestibile in impianti, tecnologie, investimenti in una parola.

In altri casi, meno fortunati, le somme scomparivano con i crolli aziendali.

Il legislatore europeo e quello italiano hanno da tempo previsto forme di garanzia per i lavoratori, creando fondi pubblici appositi per garantire comunque il TFR.

L'attuale riforma ha un primo pregevole intento: quello di permettere ai lavoratori di investire in fondi, anch'essi garantiti con sistemi diretti ed indiretti, a partire da quest'anno, le somme accantonate come TFR.

Così, nella prospettiva di una progressiva riduzione della pensione rispetto all'ultima retribuzione percepita, all'atto del pensionamento i lavoratori potranno arricchire le pensioni "impovertite" percentualmente rispetto al passato con i fondi, col loro rendimento, sostanzialmente riproducendo il modello già da tempo esistente delle pensioni complementari aziendali, prime fra tutte quelle dei bancari, per fare un esempio noto.

Nello stesso tempo il mercato finanziario subisce una scossa positiva, attraverso una immissione di denaro reale e fresco, non di rado nel passato tenuto congelato nelle casse e/o nei bilanci delle aziende.

La riforma va valutata positivamente e sostenuta ma, a parere di chi scrive, deve intrecciarsi con maggior chiarezza con un progetto globale di riforma del sistema pensionistico: non pare che Governo e opposizione abbiano ancora le idee molto chiare. Ma soprattutto colpisce il contrasto di fondo tra politiche di contenimento e garanzia dell'esistente e capacità di configurare un intreccio virtuoso tra allungamento della vita lavorativa e creazione di nuovo e diverso lavoro per i giovani, utilizzando al meglio le risorse finanziarie di cui si accennava prima.

Su questa sfida si gioca la pacifica convivenza tra vecchiaia meno preoccupata dei pensionati e pensionandi e giovinezza, ansiosa quanto precaria, in attesa di nuovo lavoro, con nuove forme e finalità.

Gaetano Veneto

## FINALMENTE UN T.U. PER LA SICUREZZA SUL LAVORO

(da emanarsi entro 12 mesi) di poter "disporre un abbassamento dei livelli di protezione, di sicurezza e di tutela o una riduzione dei diritti e delle prerogative dei lavoratori e delle loro rappresentanze" (art. 1 comma 3).

L'emanando Testo Unico di riforma delle norme sulla sicurezza del lavoro dovrebbe disciplinare anche la normativa in materia di appalti, attualmente in fase di discussione e la riforma del sistema assicurativo contro gli infortuni e le malattie professionali definendo procedure e periodicità più efficaci, non solo nell'ottica di una riduzione dei premi assicurativi e degli incentivi per le imprese che investono in sicurezza, ma soprattutto di miglioramento delle prestazioni lavorative, prevedendo, tra l'altro, l'aggiornamento della tabella delle malattie professionali.

Il criterio della tutela mirata per determinate categorie e per specifiche tipologie di lavoro o di settori di attività si pone in linea con la raccomandazione del Consiglio Europeo del 18 febbraio 2003 n. 2003/134/Ce (in G.U.C.E. del 28 febbraio 2003), relativa al miglioramento della protezione della salute e della sicurezza sul lavoro dei lavoratori autonomi, ma lascia scoperte tutte quelle attività non facilmente riconducibili al lavoro autonomo o subordinato quali, ad esempio il volontariato o il lavoro nell'impresa familiare.

Tra i punti innovativi della delega figurano le previsioni riguardanti la "riformulazione e razionalizzazione dell'apparato sanzionatorio" amministrativo e penale che devono pertanto coordinarsi con le disposizioni contenute nella L. Finanziaria 2007 (art. 1 comma 1177 - 1179), con cui sono state aumentate fino al quintuplo gli importi delle sanzioni amministrative riguardanti le violazioni di norme in materia di lavoro, legislazione sociale, previdenza e tutela della sicurezza e salute nei luoghi di lavoro, entrate in vigore prima del 1 gennaio 1999, ad eccezione di quelli relativi alla violazione derivante dalla omessa istituzione o esibizione dei libri matricola e paga.

Maggiore attenzione viene attribuita al soggetto obbligato in ragione della sua responsabilità e delle funzioni svolte nonché della natura sostanziale o formale della violazione, con la previsione in particolare della "modulazione delle sanzioni in funzione del rischio", riprendendo la formulazione ed i contenuti del D. Lgs. del 19 dicembre 1994 n. 758 in riferimento al c.d. "invito ad adempiere".

Le sanzioni penali dell'arresto e dell'ammenda diventano applicabili solo nei casi in cui le infrazioni, da individuarsi sulla scorta dei criteri ispiratori degli artt. 34 e 35 della L. n. 689/1981, violino gli "interessi generali dell'ordinamento" e la cui tipologia ne determina la gradualità entro i limiti massimi stabiliti, da comminarsi in via esclusiva oppure alternativa.

Estendendo anche alla materia della sicurezza sul lavoro il regime sanzionatorio già introdotto in materia di criminalità economica e finanziaria, sono state introdotte sanzioni pecuniarie ed interdittive nei confronti delle persone giuridiche per i reati

di omicidio colposo e lesioni personali colpose, ove commessi in violazione delle norme di sicurezza e salute sul lavoro, fatto salvo il principio contenuto nell'art. 24 Cost. sulla responsabilità penale dei soggetti coinvolti.

Si prospetta il potenziamento degli Organismi Paritetici territoriali "anche quali strumenti di aiuto alle imprese nella individuazione di soluzioni tecniche e organizzative dirette a migliorare la tutela della salute e sicurezza sul lavoro" rispetto alle funzioni attribuite loro dall'art. 20 D. Lgs. n. 626/1994, nonché il coordinamento delle attività della Commissione consultiva permanente a livello nazionale con quella dei Comitati Regionali (attualmente organismi solo interistituzionali), riservando alle Regioni "forme di consultazioni delle parti sociali". Tale coordinamento, finalizzato alle scelte di iniziative formative, si estrinseca attraverso la gestione delle stesse ad opera degli Organismi Paritetici ed alla loro realizzazione, a livello territoriale, da parte di Comitati regionali di Coordinamento. La verifica della qualità della formazione deve essere effettuata con un sistema di certificazione condiviso, garantito dal servizio pubblico, all'interno di un "sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi".

Il percorso dovrebbe pertanto riguardare, in primo luogo, le figure aziendali (datore di lavoro, dirigenti, preposti) tenuti alla verifica del rispetto delle misure di prevenzione.

Sempre al fine di promuovere la cultura della prevenzione è stato previsto, a carico dell'I.N.A.I.L., il finanziamento degli investimenti in materia di salute e sicurezza a favore delle piccole e medie imprese e "l'inserimento della materia della salute e sicurezza sul lavoro nei programmi scolastici ed universitari e nei percorsi di formazione".

In linea con quanto previsto dall'art. 36 bis D.L. n. 223/2006 (c.d. Decreto BERSANI) si dispone il "coordinamento delle strutture centrali e territoriali di vigilanza" (Ispettorato del lavoro, A.S.L., I.N.A.I.L., I.N.P.S., Ispettorato in materia fiscale), non solo in materia di sicurezza, ma anche per contrastare il lavoro sommerso, irregolare, minorile ed extracomunitario, oltretutto per impedire contestazioni di inadempimenti relativi a periodi anteriori all'ultima ispezione.

È prevista, infine, una riserva di benefici ed incentivi pubblici alle imprese che, oltre a rispettare la normativa in materia di sicurezza, applichino i contratti collettivi e dimostrino di aver correttamente adempiuto agli obblighi contributivi ed assicurativi. L'incentivo premiale si pone quale anello di colle-

gamento dei provvedimenti in precedenza emanati per contrastare il lavoro nero ed irregolare, a partire dalle norme di attuazione della c.d. "Legge BIAGI" (art. 86, comma 10, D. Lgs. n. 276/2003) per il settore dell'edilizia - che istituivano il documento unico di regolarità contributiva (d.u.r.c.) rilasciato da I.N.P.S., I.N.A.I.L. e Casse edili - e l'art. 36 bis del D.L. n. 223/2006 che, come già detto, prevede misure per l'emersione e la regolarizzazione dei rapporti di lavoro contenute nella L. Finanziaria 2007, nonché con il D. Lgs. n. 163/2006 (c.d. Codice degli appalti) che estende la responsabilità solidale del committente per il pagamento delle retribuzioni e dei contributi dovuti ai dipendenti dell'appaltatore anche ai casi di subappalto.

Pur contenendo l'emanando provvedimento corposi principi guida, appare tuttavia carente e talvolta contraddittorio in alcuni punti essenziali.

Innanzitutto, piuttosto che contemplare nei criteri direttivi della delega, il campo di applicazione oggettivo e soggettivo della normativa di sicurezza, con riferimento alla Pubblica Amministrazione, sarebbe stato più opportuno riferirsi esplicitamente agli ampi parametri contenuti nell'art. 2087 cod. (la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica) che costituiscono il riferimento prioritario per la determinazione dei principi fondamentali, riservati alla legislazione statale, entro i quali esercitare la competenza concorrente delle Regioni.

Dubbi interpretativi sussistono anche in merito alla previsione della **semplificazione**, per le piccole e medie imprese, degli "adempimenti meramente formali", che dovrebbe escludere dal campo di applicazione delle sanzioni soltanto la mancata convocazione della riunione periodica, lasciando invariati gli ulteriori obblighi: della redazione del documento di valutazione dei rischi o autocertificazione; della tenuta del registro degli infortuni; della comunicazione ai servizi di vigilanza del nominativo del responsabile del servizio di prevenzione e protezione (r.s.p.p.). Contraddittorio appare anche il riferimento alla "revisione dei requisiti e delle funzioni dei soggetti del sistema di prevenzione aziendale" in quanto si identificano tali soggetti con gli stessi rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza territoriale (r.l.s.t.), che tuttavia non hanno un ruolo tecnico e quindi qualificato, ma solo rappresentativo e, soprattutto, agiscono prioritariamente a livello territoriale.

Inoltre, la previsione dell'esclusione di qualsiasi onere finanziario a carico dei lavoratori dipendenti appare non solo peggiorativa rispetto alla normativa preesistente in materia, ma addirittura contraddittoria del principio di estensione della tutela contenuto nella delega.

Infine il testo della delega trascura del tutto di definire, relativamente alla certificazione della formazione, cosa si debba intendere per **sistema di qualificazione delle imprese** e, pertanto, necessita di opportune integrazioni.

Daniela Cervellera

