

# **P** **q** **m**

**Piquemme**  
notiziario della Camera Civile di Padova

# **NOTIZIARIO**

**ANNO 20**  
**numero**

**01**

**maggio**  
**2016**

## IN QUESTO NUMERO:

...Dove eravamo rimasti? . . . . .	pag. 3
Tutto quello che è dell'uomo ha un tempo: inizia e finisce . . . . .	pag. 4
È, dunque ...tempo di iniziare . . . . .	pag. 4
Per una giustizia al servizio del Paese . . . . .	pag. 5
Ci scrive il Giudice di Pace . . . . .	pag. 8
Privacy e azione difensiva, la prudenza è d'obbligo . . . . .	pag. 8
Scuola forense: un impegno di tutti . . . . .	pag. 10
Approfondimento di diritto del lavoro. Patto di non concorrenza . . . . .	pag. 11
Le provenienze donative nei trasferimenti immobiliari . . . . .	pag. 13
La rilettura dell'art. 300 primo comma c.p.c. alla luce del dovere di verità . . . . .	pag. 16
Un virus sta sfidando il mondo: il suo nome è criptolocker . . . . .	pag. 17
Tre anni di vita della Commissione Giovani . . . . .	pag. 19
Prossimi appuntamenti con la Camera Civile . . . . .	pag. 20
Ci piace & non ci piace . . . . .	pag. 20

**Attendiamo i Vostri articoli, lettere, richieste,  
segnalazioni che potrete inviare  
al seguente indirizzo e-mail: [pqmpadova@gmail.com](mailto:pqmpadova@gmail.com)**

**Piquemme**  
Notiziario della Camera Civile di Padova  
**Anno 20 - N° 01**  
Maggio 2016  
**Direttore Responsabile**  
Biancamaria Stivanello  
Periodico di contenuto professionale  
Questo numero è stato chiuso il 16/05/2016  
Autorizzazione del Tribunale di Padova  
N. 1408 del 15 aprile 1994

**Comitato di Redazione**  
Giovanna Golfetto  
Marta Lico  
Lucio Squillace  
Fiorenza Tomat  
Valentina Zorzan

**Stampa:**  
Tipografia Veneta - Padova

# ...Dove eravamo rimasti?

di Maurizio Molinari, presidente della Camera Civile degli avvocati di Padova

**È** con grande soddisfazione che assisto alla ripresa delle pubblicazioni della rivista "PQM", fiore all'occhiello della Camera Civile degli Avvocati di Padova.

La scelta di mantenere la pubblicazione su formato cartaceo è stata ben soppesata e credo sia ancora la migliore.

Senza nulla togliere alla diffusione telematica di notiziari, bollettini e quant'altro che ha sicuramente il vantaggio di assicurare il contenimento dei costi e la facile raggiungibilità dei destinatari, credo che la copia cartacea sia in qualche modo in grado di offrire l'impagabile piacere di poterla leggere con comodo, magari riponendola sul comodino di casa, al di fuori dell'orario di lavoro e della pletora di e-mail che occupa ormai con cadenza oraria dalla mattina alla sera i nostri monitor.

Dove eravamo rimasti, quindi?

Quasi per gioco ho provato a compiere una rapida retrospettiva di quanto accaduto dal febbraio 2013, data dell'ultima pubblicazione della rivista, ad oggi.

E così, voltandomi indietro per un attimo, in una sorta di macrovisione di quello che è la nostra professione mi rendo conto che a differenza di qualche anno fa l'avvocatura ha finalmente una sua nuova legge professionale.

Ma, al di là di quanto si è detto e scritto prima della sua introduzione, ho qualche dubbio sul fatto che abbia costituito un deciso passo avanti per la nostra professione.

Certo, in linea di principio si può dire che essa abbia rappresentato una conquista per l'avvocatura, ma se poi vado a vedere nel dettaglio mi rendo conto che la sua applicazione pratica è stata subordinata all'adozione di una corposa serie di regolamenti da adottarsi a cura del Ministero della Giustizia e del Consiglio Nazionale Forense.

È probabilmente sulle scelte operative di questi regolamenti che si gioca il futuro dell'avvocatura.

Mi riferisco in particolare ai regolamenti sulle specializzazioni che tante polemiche hanno originato in questo periodo.

Ma penso anche a certe scelte operate dalla legge professionale, purtroppo destinate a rimanere lettera morta.

Penso, ad esempio, all'introduzione dell'esclusiva in materia di consulenza stragiudiziale, disattesa regolarmente nella pratica in difetto di un idoneo sistema di sanzioni a carico di soggetti non abilitati che continuano a prestarla.

C'è stata poi l'introduzione del processo telematico, salutata con entusiasmo dai giovani colleghi, e con un po' di preoccupazione dai più anziani.

Se da un lato è innegabile il vantaggio che comporta il deposito telematico degli atti, dall'altro è vero che certe problematiche non sono ancora state risolte.

Per certi giudizi connotati da voluminose produzioni documentali probabilmente il mezzo telematico non è il più adatto.

A tutti è nota la discussione – a volte caratterizzata da preconcette prese di "posizione" – sull'opportunità della copia cartacea di cortesia che talvolta ha diviso magistrati e avvocati.

Comunque sia, è evidente che non si tornerà indietro.

Comunque sia, è evidente che il nostro lavoro ne ha beneficiato.

Tutto bene, dunque?

No di certo, perché il processo telematico non è la panacea di tutti i mali che affliggono la giustizia civile.

Di questo ce ne rendiamo conto anche qui a Padova.

E vengo alla situazione di casa nostra.

Mi pare di poter dire che in questi ultimi tre anni vi sia stato un miglioramento, sia nella tempistica dei provvedimenti che definiscono il giudizio, sia nella loro qualità.

Non dispongo di dati statistici aggiornati, ma non assisto più a lunghissimi rinvii tra un'udienza e l'altra e soprattutto tra quella che chiude l'istruttoria e quella di precisazione delle conclusioni.

Si tratta di capire a cosa ciò si debba ricondurre.

Sicuramente vi è stata una diminuzione del contenzioso dovuto sia all'aumento indiscriminato degli importi del contributo unificato, sia più in generale alla crisi.

Però qualcosa è cambiato anche a livello di mentalità, sia per noi avvocati che per il corpo giudicante e amministrativo.

Probabilmente l'introduzione di tutta una serie di strumenti alternativi delle controversie, il rafforzamento di misure punitive volte a sanzionare l'azione o la resistenza temeraria, la messa a punto di protocolli di udienza, tutto ha contribuito a migliorare il livello qualitativo degli atti e dei provvedimenti.

Questa, almeno, è la mia impressione.

Poi, devo dire, assisto ad una evoluzione senza precedenti dell'associazionismo forense.

Sono sorte nuove associazioni caratterizzate da grande fermento propositivo alle quali va il merito di aver contribuito in misura significativa alla formazione professionale.

Il pericolo di un eccessivo proliferare di associazioni forensi è stato fugato con la creazione del Tavolo delle Associazioni, organismo informale che ha il compito di affrontare le problematiche locali della giustizia, ricercando – se possibile – soluzioni che siano frutto di concertazione.

In tale compito il Tavolo delle Associazioni è stato, sempre adeguatamente supportato dal Consiglio dell'Ordine che di volta in volta ha messo a disposizione un suo consigliere per fare da tramite con le istituzioni.

Questa modalità di agire ha consentito di elaborare proposte comuni che sono state poi portate all'attenzione del Presidente del Tribunale.

Naturalmente diverse problematiche ancora persistono, ma conto sul fatto che l'approccio del Tavolo delle Associazioni sia quello giusto.

Parlare serenamente dei problemi, considerando naturalmente le difficoltà in cui tutte le componenti della giustizia padovana operano, guardandoci in faccia, direttamente se occorre, credo sia il modo migliore per trovare le opportune soluzioni che spesso sono meno difficili di quanto sembra.

Naturalmente questo comporta la consapevolezza che la macchina "giustizia" per funzionare ha bisogno di tutti, di noi avvocati innanzitutto, ma non solo.

Sotto tale aspetto il Tavolo delle Associazioni non vuole nel modo più assoluto costituire un'abdicazione alle peculiarità delle singole associazioni le quali non perdono certamente il loro "DNA".

È però l'espressione dello sforzo locale di esprimere – ove possibile – una voce comune, in modo da porre l'avvocatura come interlocutore serio ed affidabile rispetto alle altre componenti (magistratura, cancellerie, uffici giudiziari).

Forse è arrivato il momento che ciascuno di noi compia un passo indietro a vantaggio di una posizione di sintesi, l'unica possibile per addivenire alla migliore soluzione possibile.

Mi piace ricordare sotto tale aspetto anche l'esperienza del rinnovo del Consiglio dell'Ordine la cui elezione è avvenuta in un clima di concerto tra associazioni il che ha portato ad un risultato equilibrato e destinato a produrre buoni frutti nel tempo.

Certo, c'è ancora moltissimo da fare, ma sono certo che la consapevolezza di far parte di una "macchina" possa indurci a prolungare la stagione così felicemente inaugurata del dialogo con le altre componenti della giustizia.

Maurizio Molinari

## Tutto quello che è dell'uomo ha un tempo: inizia e finisce

Così è per il 'vecchio' comitato di redazione di PQM.

Abbiamo fatto il nostro tempo; ora abbiamo fatto un passo indietro, mentre altri hanno fatto un passo avanti; i più giovani (non tutti: ciao, Lucio!) del nuovo comitato.

È la storia; ed è una bella storia, che si muove e si rinnova continuamente, per non mancare mai di freschezza, di nuova vita, anche nell'ambito del lavoro.

Tutti noi (uomini e donne) abbiamo (chi più chi meno) quel po' di presunzione che ci fa confidare nelle nostre capacità e dubitare un po' in quelle degli altri. E quando si passa il testimone c'è sempre un po' di timore; ma 'mai lasciare la strada vecchia per la nuova' è detto che non ci può appartenere.

Se Cristoforo Colombo non avesse cercato una nuova strada per le Indie non avrebbe trovato l'America!

Abbiamo visto il nuovo comitato muoversi all'inizio con un po' di incertezza. Si trattava di incertezza indice di umiltà; ed è dall'umiltà che nascono le cose buone; tanto è vero che il risultato che verrà pubblicato ci sembra davvero buono.

Siamo contenti di aver ceduto il passo; non poteva che essere così.

Auguriamo a PQM una felice 'ripartenza' perché sia strumento di utilità attuale e concreta nell'ambito del nostro Foro.

*Il 'vecchio' comitato  
(solo Giovanna Golfetto  
rimane anche nel nuovo comitato)*

## È, dunque, ... tempo di iniziare

Dopo un silenzio durato tre anni, afferriamo con entusiasmo il testimone passatoci dal 'vecchio' comitato, con la speranza di fare un 'buon lavoro', così come è stato fatto in passato.

Quando, qualche mese fa, il 'nuovo' comitato ha preso vita, da subito e concordemente abbiamo ritenuto che la finalità da perseguire fosse quella della concretezza e dell'utilità. Questo, con una particolare attenzione alla realtà giuridica del foro di Padova in tutti i suoi settori, anche quelli non strettamente attinenti al 'giudiziale', ma con i quali spesso ci relazioniamo nello svolgimento della nostra attività.

Confidiamo che PQM possa diventare luogo di incontro e di collaborazione, perché, nonostante

il nostro lavoro spesso comporti conflitti e scontri, siamo convinti che la collaborazione sia un grande strumento di crescita.

Saremo, dunque, grati a tutti coloro che vorranno dare il loro contributo a questa rivista con una pubblicazione, una segnalazione o anche solo con la richiesta di un qualche approfondimento (l'indirizzo email al quale potrete scrivere è: [pqmpadova@gmail.com](mailto:pqmpadova@gmail.com)).

Dunque, iniziamo! Ma, prima, un grazie a chi ci ha preceduto, a chi rimane, a chi ha dato fiducia a questo 'nuovo' comitato, a chi ha fornito il suo contributo a questo 'primo' numero e a chi lo vorrà fare in futuro.

*Il 'nuovo' comitato*

# Per una Giustizia al servizio del Paese

di Vincenza Lanteri, magistrato presso il Tribunale di Padova

Come ebbi modo di rilevare nel Convegno svoltosi a Padova il 22/23 febbraio 2007, nella *“perdurante carenza di investimenti, risorse e programmi la situazione complessiva del Servizio Giustizia è, come noto, particolarmente critica”*.

L’Ambasciatore degli Stati Uniti, John R. Phillips, parlando il 29 aprile 2015 al Salone della Giustizia a Roma, ha evidenziato come *“l’inaffidabilità ed il ritmo inaccettabilmente lento della giustizia italiana”* abbia un impatto negativo sia sugli investimenti che sullo sviluppo.

Migliorando il funzionamento della Giustizia, l’Italia sarebbe in grado di attrarre investimenti diretti esteri, mentre oggi le relazioni commerciali di investimento tra Stati Uniti e Italia sono notevolmente inferiori al loro potenziale: il valore degli investimenti diretti in Italia è meno della metà degli investimenti degli Stati Uniti in Francia, e solo un quarto del valore degli investimenti americani in Germania. L’Italia rimane indietro a Spagna, Belgio, Svezia e Norvegia, nonostante sia il terzo Paese della zona euro e la seconda più grande economia manifatturiera europea, oltre ad essere il quarto Paese esportatore.

Gli investitori internazionali sono concordi nel ravvisare le ragioni di tale preoccupante situazione nella lentezza della giustizia civile e nella farraginosità del sistema fiscale, tra i più complicati al mondo per le imprese.

Di recente lo stesso Ministro dell’Economia, Pier Carlo Padoan, ha affermato che gli attuali costi della giustizia – basti pensare al debito già maturato in conseguenza della Legge Pinto, pari a ben 850 milioni di euro – minano l’efficienza della giustizia in Italia ed ha definito i relativi costi *“intollerabili”*, perché l’inefficienza della macchina giudiziaria italiana ha effetti negativi anche sullo sviluppo dell’economia del Paese, proprio a fronte dei tempi lunghi di risoluzione delle controversie, che generano incertezza ed impongono costi elevati al tessuto produttivo.

L’attuale Governatore della Banca Centrale Europea, Mario Draghi, da anni segnala come una delle leve più importanti per ridare vigore all’economia in Italia, e conseguentemente creare nuovi posti di lavoro, sarebbe proprio migliorare la *performance* del Servizio Giustizia.

Nel contempo, poiché è difficile ipotizzare, a risorse invariate, un aumento di produttività senza un valido supporto al singolo magistrato, e nella consapevolezza che la già citata Legge Pinto (L. 24 marzo 2001, n. 89) non ha dato risultati positivi – dall’entrata in vigore di tale

disciplina sono state infatti duplicate le spese per l’erogazione del Servizio: dapprima per la celebrazione di lenti processi, e successivamente per l’indennizzo in favore di coloro che hanno subito tale esasperante attesa – appare opportuno favorire l’inserimento di risorse esterne al servizio della giurisdizione, quali, ad esempio, i praticanti avvocato, di cui all’art. 37 del D.L. 6 luglio 2011, n. 98 (convertito in legge il 15 luglio 2011, n. 111).

Tale inserimento, consolidatosi dagli anni 2007-2008 in vari Uffici Giudiziari per iniziativa dei loro dirigenti, ha fornito un significativo supporto all’attività dei magistrati nella fase di preparazione e studio delle controversie, così consentendo una migliore organizzazione del lavoro, a costi invariati, ed una riduzione del c.d. *“rischio Pinto”*.

Nell’ottica di voler migliorare il proprio lavoro i magistrati si sono mostrati disponibili ad utilizzare nella propria attività tali preziose risorse.

Sfortunatamente oggi lo Stato, per note ragioni di bilancio, non riesce a remunerare tale attività di collaborazione.

Vorrei, pertanto, proporre la costituzione di un Fondo di portata nazionale, che possa raccogliere risorse (ad esempio: attraverso Fondazioni bancarie, Fondi Europei, donazioni, lasciti testamentari, il *“5x1000”* delle denunce dei redditi, e qualsiasi altra attribuzione di natura economica), al fine di istituire borse di studio annuali in favore dei giovani praticanti/tirocinanti, in servizio nelle sedi giudiziarie di tutta Italia.

Con tale soluzione, senza aggravio per le finanze pubbliche, potremmo garantire a tutti i Magistrati un valido supporto, con significativa valenza formativa, in quanto i praticanti, dopo un primo periodo di formazione presso uno studio professionale, potrebbero operare a supporto del Magistrato nel secondo periodo, come avviene da decenni in molti Paesi a noi vicini, effettuando ricerche e approfondimenti delle questioni giuridiche di maggior rilievo e predisponendo, sotto la direzione del Magistrato, le bozze dei provvedimenti.

Un simile modello di organizzazione del Servizio Giustizia, che anticiperebbe il pur necessario Ufficio per il processo, potrebbe coinvolgere anche i praticanti commercialisti, affiancandoli, sempre nell’ambito della pratica professionale, ai Giudici delle Sezioni Fallimentari e delle Commissioni Tributarie.

Con la costituzione di tale Fondo Nazionale a favore dei giovani *“praticanti avvocato e commercialista”* oltre

che dei “*tirocinanti*” di cui all’art. 73 della L. n. 98/13, sarebbe favorito il diffondersi di tale *best practice*, allo stato limitata nella concreta operatività anche a causa della gratuità della prestazione, salva qualche eccezione realizzata per l’opera illuminata di alcuni Capi di Uffici Giudiziari.

La soluzione definitiva al problema strutturale della lunghezza dei giudizi non è stata ancora trovata, nonostante le continue sollecitazioni da Strasburgo affinché l’Italia si impegni a ridurre l’arretrato giudiziario a livelli europei.

È stato riconosciuto “*che la riforma del 2006 riguardante le procedure fallimentari ha contribuito a ridurre il numero e ad accelerarle, riducendo la fase di verifica dei crediti*”, ma l’Italia è stata sollecitata ad impegnarsi “*al fine di garantire che la riforma contribuisca appieno all’accelerazione delle procedure fallimentari, e di adottare misure volte ad accelerare le procedure pendenti*”; il recente D.L.83/15 ha opportunamente introdotto significative modifiche, nell’ottica non solo di ridurre drasticamente i tempi delle procedure – si pensi al termine di due anni dal deposito della sentenza di fallimento per completare la liquidazione dell’attivo (art. 104-ter, III co. l.F.) ed al “*riparto supplementare*” in favore dei creditori “*in relazione alle eventuali sopravvenienze attive derivanti dai giudizi pendenti*”, senza farsi luogo a riapertura del fallimento, alla revoca del Curatore in caso di mancato rispetto dei termini previsti dal programma di liquidazione, alla possibilità per il creditore, pregiudicato da un atto a titolo gratuito del debitore, di procedere comunque ad esecuzione forzata, ancorché non abbia preventivamente ottenuto sentenza dichiarativa di inefficacia.

Tali norme vanno certamente nella giusta direzione, ma rimane a mio avviso indispensabile fornire ai magistrati italiani quella collaborazione attiva di cui dispongono tutti i loro colleghi europei.

Ritengo, riaffermando quanto ho avuto modo di osservare in precedenti occasioni, che in questo momento di profonda crisi sia necessario un impegno comune “*affinché l’Utente del Servizio Giustizia, sia esso cittadino, imprenditore od istituto bancario, non abbia la sensazione di trovarsi di fronte ad un Giudice-burocrate, incapace di assicurare la tutela dei suoi diritti, bensì dinanzi a colui che, consapevole della propria funzione, con professionalità ed impegno, riesce, validamente supportato dalla classe Forense, a garantire in tempi rapidi e prevedibili la definizione delle controversie*”.

*Il concetto di qualità denota, infatti, due diverse caratteristiche di un processo, in quanto una giustizia di qualità è quella che si esplica in tempi ragionevoli, così come è una giustizia di qualità quella che si esplica in luoghi trasparenti ed attenti alla comunicazione pubblica con utenti/cittadini e professioni legali (avvocati e com-*

*mercialisti)*” (pag. 13 della raccolta degli atti del Convegno, tenutosi a Stresa il 29 maggio 2009, dal titolo “*Organizzazione e qualità del Servizio Giustizia, ricadute sul sistema socio-economico*”).

A quest’ottica credo si sia ispirata la recente istituzione del Registro Nazionale dei Curatori fallimentari presso il Ministero della Giustizia, tenuto con modalità informatiche ed accessibile al pubblico (art. 28 L.F. a seguito delle modifiche introdotte dal D.L. 83/15).

Quale Magistrato sensibile alla necessità di migliorare l’efficienza dell’attività giudiziaria attraverso una più attenta organizzazione ed utilizzazione delle risorse, pur in condizioni di progressivo deficit di queste ultime, proporrei di attribuire alle conciliazioni giudiziali la valenza statistica oggi negata, considerato che a fronte del rilevante impegno del Magistrato (che con la conciliazione delle parti ottiene la chiusura definitiva della lite) non corrisponde oggi un riconoscimento in termini statistici, sicché molti preferiscono scrivere una sentenza anziché agire per la conciliazione, così contribuendo ad ingolfare la macchina giudiziaria nei gradi successivi. Vorrei segnalare in proposito quanto previsto dalla “*Delega al Governo recante disposizioni per l’efficienza del processo civile*”, che proprio con riferimento “*al processo di cognizione di primo grado*” prevede espressamente di “*valorizzare gli istituti del tentativo di conciliazione e delle proposte di conciliazione del giudice, di cui agli articoli 185 e 185-bis del codice di procedura civile, prevedendo che la mancata comparizione personale delle parti o il rifiuto della proposta transattiva o conciliativa del Giudice, senza giustificato motivo, costituiscano comportamento valutabile dallo stesso ai fini del giudizio e che il processo verbale di conciliazione costituisca titolo idoneo alla trascrizione ove contenga vicende traslative, costitutive o modificative di diritti reali immobiliari*”.

Altro punto significativo di tale Delega è quello relativo alla “*modifica*” dei “*casi in cui il Tribunale giudica in composizione collegiale, in considerazione della oggettiva complessità giuridica e della rilevanza economica-sociale delle controversie*”, disponendo poi per il giudizio di appello che vadano individuate “*le materie relativamente alle quali l’appello è deciso da un Giudice monocratico, tenuto conto della ridotta complessità giuridica e della contenuta rilevanza economico-sociale delle controversie*”, il che denota l’importanza attribuita in sede decisionale al Collegio in presenza di controversie che per la loro complessità e rilevanza sociale non possono essere lasciate alla decisione di un singolo, talvolta anche alle prime armi e quindi privo della preziosa esperienza di colleghi più anziani, che per anni hanno svolto la delicata funzione di organo giudicante.

Credo, inoltre, che la soluzione definitiva del problema della durata anomala dei procedimenti non possa

prescindere dalla rivisitazione della figura del Capo dell'Ufficio, oggi scarsamente munito sia di potere che di responsabilità.

Il Capo dell'Ufficio ha oggi il compito di redigere il piano tabellare, contenente la programmazione dell'attività, ma non è responsabile dei risultati.

È la buona organizzazione che produce buoni risultati, ed è buona l'organizzazione di un Capo che:

- riesca ad equilibrare le risorse disponibili con le esigenze dei diversi settori di attività dell'Ufficio;
- esiga dati statistici attendibili, e li diffonda in modo che ciascun Magistrato sia in grado di monitorare il ruolo affidatogli;
- utilizzi i Magistrati in conformità alle specifiche professionalità e capacità;
- si adoperi per ottenere la collaborazione dei semi-direttivi (Presidenti di Sezione) nel perseguimento dei risultati previsti al momento della programmazione, adottando eventuali aggiustamenti in corso d'opera, affinché domini nell'ambiente di lavoro lo spirito di gruppo e del "lavorare in squadra" per il perseguimento di un obiettivo comune;
- riesca a coinvolgere il personale amministrativo, rendendolo partecipe dei meriti collegati ai risultati raggiunti;
- si adoperi per il reperimento delle risorse (mezzi e personale) necessarie per l'esercizio della giurisdizione.

La sopra citata Delega al Governo all'art. 4 (*Disposizioni per l'efficienza del sistema giudiziario*) prevede, tra l'altro, con riferimento all'art. 37 del decreto legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, (norma ispirata anche da quanto emerso in occasione del Convegno tenutosi sul Lago Maggiore il 29.05.2009 dal titolo: *Organizzazione e qualità del Servizio Giustizia, ricadute sul sistema socio-economico*) alcune significative modifiche in relazione ai compiti demandati ai Capi degli Uffici giudiziari in sede di predisposizione dei programmi per la gestione dei procedimenti civili, amministrativi e tributari, prevedendo una verifica in relazione al conseguimento degli obiettivi fissati "con i programmi redatti negli anni precedenti" (modifica prevista al comma 2 dell'art. 37 sopra citato).

Viene altresì previsto un sintetico resoconto sull'andamento del programma per la gestione dei procedimenti redatto per l'anno precedente, con certificazione della Direzione Generale di Statistica del Ministero della Giustizia "contenente la mappa delle pendenze civili ultra-triennali, ultraquinquennali e ultradecennali, con relativa incidenza percentuale sulle pendenze totali rilevate al 31 dicembre dell'anno precedente, nonché l'elenco di tutti i procedimenti pendenti da data anteriore al 1° gennaio 2001, distinti questi ultimi tra contenzioso ordinario, procedure fallimentari, esecuzioni immobiliari ed

esecuzioni mobiliari". Nell'ottica poi di incentivare gli uffici allo smaltimento dell'arretrato la citata Delega ha previsto per i tribunali che smaltiranno l'arretrato significative risorse economiche, come già avviene per i Giudici Amministrativi e Tributari, prevedendo, nell'ambito dei fondi per l'incentivazione del personale, che il 40% di tali risorse vada agli uffici senza più pendenze ultradecennali, il 35% agli uffici in cui i procedimenti ultra-triennali per il primo grado o ultra-biennali per il grado di appello siano inferiori al 20% di tutti quelli pendenti alla data del 31 dicembre dell'anno precedente, il resto (25%) agli uffici che avranno ridotto il 10% della pendenza nell'ultimo anno solare.

Prospetto, infine, qualche possibile innovazione, a costo zero, che potrebbe significativamente contribuire al miglior Servizio della Giustizia e cioè:

- 1) L'automatica attribuzione degli incarichi semi-direttivi per la durata di due anni, eventualmente rinnovabile per eguale periodo di tempo, ai magistrati con almeno 20 anni di servizio. Tale innovazione alleggerirebbe in modo significativo il lavoro del CSM, oggi chiamato a pronunciarsi in ordine al conferimento di tali incarichi in favore di un rilevante numero di magistrati (circa 630), e consentirebbe di verificare in concreto le capacità organizzative del magistrato in vista di un incarico direttivo.
- 2) Introdurre il controllo reale dell'efficienza degli Uffici Giudiziari attraverso l'elaborazione dei dati in possesso della Direzione Generale delle Statistiche del Ministero, valutando separatamente dal resto del contenzioso effettivo le attività routinarie quali, ad esempio, in civile, i decreti ingiuntivi ed in penale archiviazioni verso ignoti e prescrizioni.
- 3) Introdurre in Italia una vera Corte di Legittimità, trasformando le attuali Corti di Appello in Cassazioni Regionali e mantenendo a Roma solamente le Sezioni Unite, composte da pochi Magistrati, con il solo compito di dirimere i conflitti di interpretazione tra le Corti regionali.

Ritengo che, se ben organizzati e debitamente assistiti, i Magistrati attualmente in servizio siano in numero sufficiente per consentire l'eliminazione dell'arretrato, consentendo all'Italia di beneficiare degli investimenti esteri, oggi perduti anche a causa della irragionevole durata dei processi, così contribuendo a porre fine all'attuale grave crisi economica.

Credo infine che l'opera congiunta delle varie categorie professionali coinvolte: Magistrati, Avvocati, Commercialisti e Personale Amministrativo, se sarà in grado di superare gli attuali steccati, possa consentire al nostro Paese di beneficiare di un sistema giudiziario in linea con quelli degli altri Paesi sviluppati.

Vincenza Lanteri

# Ci scrive il Giudice di Pace

di Silvia Tammeo, Giudice di Pace Coordinatore dell'Ufficio del Giudice di Pace di Padova

**R**egistro con positività la ripresa dell'attività di questa rivista nel circuito forense e accolgo con grande piacere questa occasione data alla magistratura di pace di essere presente all'iniziativa.

Presupposto della partecipazione è il ruolo svolto dal Giudice di Pace nell'ordinamento giuridico.

La tessitura delle trame in cui si articola la tela della Giustizia, infatti, pure fa perno sul lavoro svolto dalla categoria, la quale ormai da anni apporta al funzionamento della stessa un contributo saldo e non fungibile.

Un contributo che si articola e si sviluppa all'insegna di due direttrici: da una parte, la speditezza del procedimento nelle nostre aule soddisfa prontamente le istanze di tutela giurisdizionale dei diritti e contribuisce alla concreta applicazione dei principi sanciti dagli artt. 24 e 111 Cost., espressione il primo della garanzia del diritto alla difesa unitamente al principio del giudice naturale, e il secondo del principio del *giusto processo regolato dalla legge*.

Proprio in relazione all'applicazione di questo secondo principio la figura della magistratura onoraria assume un rilievo particolare, nei termini in cui *“la legge [...] assicura la ragionevole durata”* del processo (art 111, co 2, Cost). Dall'altra, il lavoro del Giudice di Pace, seppur nel circoscritto confine delle proprie competenze, è certamente indirizzato all'alleggerimento del carico di lavoro della magistratura ordinaria.

Tali rilievi non possono prescindere dal valutare la circostanza che è natura propria del diritto il continuo mutamento delle regole a soddisfacimento della mutazione degli interessi tutelati.

Ed in questa ottica, da ultimo, è doveroso il richiamo alla riforma della magistratura onoraria, ormai con progetto di legge in fase di approvazione definitiva, la quale, si propone di apportare le modifiche opportune a far sì che la figura del giudice onorario sia sempre più fermamente integrata nell'ordinamento giurisdizionale e venga fornita delle risorse necessarie per una più pregnante applicazione dei principi sopra illustrati.

# Privacy e azione difensiva, la prudenza è d'obbligo

di Filippo Pozzato, avvocato del foro di Padova

**L'**importanza che la protezione dei dati personali riveste per un avvocato riguarda sia la gestione dello Studio che lo svolgimento dell'attività difensiva vera e propria.

Il rapporto tra trattamento di dati personali, difesa dei diritti e attività difensiva è delicato e difficilmente può essere sintetizzato in poche righe.

Detto che la normativa *privacy* tutela solo le persone fisiche, in linea generale il trattamento di dati personali presuppone che all'interessato – ossia colui i cui dati personali sono oggetto di trattamento – sia stata fornita adeguata informativa ex art. 13 d.lgs 196/03 (c.d. Codice *privacy*) e che egli abbia manifestato il consenso al trattamento: informativa e consenso segnano di norma il confine tra un trattamento di dati lecito ed uno illecito.

Vi sono poi le eccezioni.

La più interessante per quanto ci riguarda è di certo quella di cui all'art. 13 co. 5 lett. b) del Codice *privacy*, che con-

sente il trattamento quando *“i dati sono trattati ai fini dello svolgimento delle investigazioni difensive di cui alla legge 7 dicembre 2000, n. 397, o, comunque, per far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria, sempre che i dati siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento”*.

Ciò non significa, tuttavia, che quando tra le parti vi sia un contenzioso, qualunque trattamento sia liberamente consentito: la norma va coordinata con altre disposizioni contenute nel Codice e va interpretata alla luce dei principi fondamentali della materia, ossia (tra gli altri) i doveri di liceità, correttezza, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati; senza dimenticare il principio del c.d. *“pari rango”*, secondo cui è necessario verificare in via preventiva se il diritto che si intende far valere sia almeno di pari rango rispetto al diritto alla riservatezza, alla dignità ed agli altri diritti e libertà fondamentali dell'interessato.



Come faccio a stabilire il “rango”? Seguendo i criteri delineati dal Garante *privacy* nel provvedimento 9.7.2003 (Doc. web. 29832).

In estrema sintesi, si può omettere l’informativa (e la richiesta di consenso) quando il trattamento di dati avvenga per finalità difensive, a meno che i dati trattati non attengano alla salute o alla vita sessuale dell’Interessato; in tale ultimo caso il trattamento senza informativa né consenso è subordinato al fatto che io stia difendendo in giudizio un diritto di pari rango.

Ma che succede se non rispetto queste regole (e le altre vigenti in materia di protezione dei dati)?

Il mancato rispetto della normativa *privacy* sposta la questione sull’utilizzabilità o meno in giudizio dei documenti contenenti dati personali altrui non legittimamente trattati o conservati.

Il Codice *privacy*, art. 160 u.c., stabilisce che “La validità, l’efficacia e l’utilizzabilità di atti, documenti e provvedimenti nel procedimento giudiziario basati sul trattamento di dati personali non conforme a disposizioni di legge o di regolamento restano disciplinate dalle pertinenti disposizioni processuali nella materia civile e penale”.

Nel processo penale, ai sensi dell’art. 191 cpp, è vietata la prova assunta in violazione di legge, salvo il principio del *favor rei*.

La Cassazione ha chiarito che le “violazioni dei divieti stabiliti dalla legge” da cui scaturisce l’inutilizzabilità delle prove attiene alla violazione delle norme processuali che regolano la formazione della prova, non anche di disposizioni normative poste a tutela di altri diritti (quali, appunto, la protezione dei dati personali).

E così non è stata considerata inutilizzabile, ad esempio, “la prova costituita da filmati che, realizzati mediante videoriprese legittimamente effettuate (nella specie, all’interno di una chiesa), sono stati conservati per un tempo superiore a quello consentito dalla disciplina in materia di tutela della riservatezza e fissato in ventiquattro ore successive alla rilevazione” (cfr Cass. Pen. 33560/2015; si veda anche Cass. Pen. 22169/2013, nella cui motivazione la Corte ha rilevato che “il termine in questione è previsto a protezione della riservatezza la cui tutela è, però, “subvalente” rispetto alle esigenze di accertamento proprie del processo penale”.

Vi sono tuttavia (poche) decisioni di segno contrario: nella recentissima Cass. 7265/2016 la S.C. ha affermato che “sono patologicamente inutilizzabili i dati relativi al traffico telefonico contenuti nei tabulati acquisiti dall’Autorità giudiziaria dopo i termini previsti dall’art. 13 D.Lgs 30 giugno 2003 n. 196, atteso il divieto di conservazione degli stessi da parte del gestore al fine di consentire l’accertamento dei reati oltre il periodo normativamente predeterminato”. Il divieto deriva dagli artt. 123 e 132 Codice *privacy* che prevedono esplicitamente un termine per la conservazione dei dati per finalità di accertamento e repressione de reati”. Depongono in tal senso - sempre secondo la Corte - le eccezioni di cui al d.lgs 109/08 e del d.l. 7/15 che espressamente introducono

di un termine più lungo per la conservazione dei dati in relazione a particolari tipologie di reato.

Nel processo civile l’art. 116 cpc stabilisce che il Giudice deve valutare le prove secondo il suo prudente apprezzamento.

È significativa in proposito la sentenza del Tribunale di Torino 08/05/2013 che ha ritenuto “ammissibile la produzione in giudizio di messaggi telefonici e di posta elettronica, anche ove assunti in violazione alle norme di legge”, precisando che “Il codice di procedura civile non contiene alcuna norma che sancisca un principio di inutilizzabilità delle prove illegittimamente acquisite in violazione di legge. L’art. 160, n. 6, D.Lgs. n. 196/2003 (Codice della *privacy*) stabilisce che la validità e l’utilizzabilità di documenti nel procedimento giudiziario, basati sul trattamento di dati personali non conforme a disposizioni di legge, restano disciplinate dalle pertinenti disposizioni processuali della materia penale e civile. Il contemperamento tra il diritto alla riservatezza e il diritto di difesa è rimesso, in assenza di una precisa norma processuale civile, alla valutazione del singolo giudice nel caso concreto”.

Libero apprezzamento, dunque, ma secondo quale criterio ispiratore? “Pari rango” dei diritti in gioco, correttezza, pertinenza e non eccedenza, di cui si è detto.

La Cassazione conferma: “La produzione in giudizio di documenti contenenti dati personali è sempre consentita ove necessaria per esercitare il proprio diritto di difesa, anche in assenza del consenso del titolare e quali che siano le modalità con cui è stata acquisita la loro conoscenza. La facoltà di difendersi in giudizio utilizzando gli altrui dati personali va tuttavia esercitata nel rispetto dei doveri di correttezza, pertinenza e non eccedenza ...sicché la legittimità della produzione va valutata in base al bilanciamento tra il contenuto del dato utilizzato, cui va correlato il grado di riservatezza, e le esigenze di difesa” (Cass. 3358/09; in tal senso anche la più recente Cass. 3033/11).

Nonostante le sentenze pubblicate in materia non siano moltissime, la giurisprudenza sembra aver adottato un concetto restrittivo di inutilizzabilità processuale dei documenti contenenti dati personali raccolti in violazione della normativa *privacy*.

Ma questo aspetto, si badi, non esclude la violazione *privacy* e le sue conseguenze sul piano sanzionatorio.

Dunque la parte che ha raccolto illegittimamente e prodotto in giudizio documenti contenenti dati personali altrui potrebbe vincere la causa ma rischiare pesanti sanzioni o subire una richiesta risarcitoria, col rischio di vanificare (o peggio) l’esito vittorioso: il trattamento di dati personali è considerato attività pericolosa ex art. 2050 cc ed è previsto anche il risarcimento del danno non patrimoniale ex art. 2059 cc.

La normativa sul trattamento dei dati, infine, contempla anche fattispecie penali (è il Garante stesso a segnalare alla Procura le violazioni che ritiene penalmente rilevanti, art. 154 lett. i) Codice *privacy*).

Filippo Pozzato

# La scuola forense: un impegno di tutti

di Lorenzo Locatelli, direttore della Scuola Forense di Padova

Nel 1996 venne pubblicato un mio libro intitolato “*La pratica forense*”, una riflessione con una panoramica sull’accesso alla professione di avvocato e su quelle norme, già allora, obsolete e che avevano, nel tempo, subito diverse modifiche senza interventi di struttura.

Nel 2015, dopo ventun anni in Consiglio dell’ordine, avevo promesso alla famiglia, allo studio e a me stesso che per un certo periodo non avrei preso più incarichi istituzionali.

La richiesta che mi è stata fatta di prendere la direzione della Scuola forense dedicata ai nostri praticanti ha, però, evidentemente toccato un tasto sensibile e risvegliato quell’interesse che già molti anni fa mi aveva portato ad occuparmi dei problemi legati all’accesso alla nostra professione.

La nostra Scuola ha, così, iniziato da gennaio un nuovo corso, con un nuovo direttore, nuove norme dettate dalla riforma e, spero, nuove prospettive, anche se non va nascosto che il legislatore, ancora una volta, ha pensato che le riforme possano essere espresse in ambiti delicati a *costo zero*, trasferendo oneri non indifferenti in capo a pochi volontari, vincolando peraltro gli Ordini - anche quelli economicamente più organizzati e attenti al bilancio - al ricorso semplicistico all’esistenza di un *patto tra generazioni* che, tuttavia, nel tempo ha perso forza.

La Scuola forense di Padova è una delle più antiche d’Italia e ha, a ben guardare, anticipato proprio la struttura oggi voluta dalla nostra legge professionale, prevedendo, ad esempio, un certo schema strutturale, l’obbligatorietà e un numero minimo di ore di lezione; non è sufficiente una legge, però, per migliorare l’esistente e dobbiamo far tesoro di quanto è stato sinora costruito, per adeguarlo alle nuove esigenze del legislatore ma, anche e soprattutto, a quelle dei nostri giovani, futuro di un’avvocatura che negli ultimi anni ha accusato lo sconvolgimento, direi tipico dell’epoca, di molte professioni intellettuali.

I nostri praticanti devono partecipare alla Scuola con convinzione e per far questo è necessario, anche e al di là del loro impegno, stimolarne la curiosità perché siamo tutti d’accordo, spero, che una Scuola per avvocati sostanzialmente basata sulla ripetizione delle lezioni universitarie non ha alcun senso.

Il nostro territorio possiede un patrimonio enorme di forza e volontà e in tutti questi anni avvocati, magistrati e professori universitari si sono prodigati nel dedicare ore del loro tempo ai tirocinanti; dobbiamo continuare su questa scia, rassicurando i nostri giovani e adempiendo integralmente al patto di trasmissione ma sforzandoci di innovare, pensando di formare effettivamente nuovi professionisti, cercando anzitutto di scambiare le esperienze personali e ravvivando quel senso di appartenenza che oramai si sta perdendo.

Non si tratta solo di superare un esame: i giovani sono spaesati, a volte non considerano i colleghi più esperti e anziani come occasioni da cui poter trarre insegnamento e più spesso non sentono, sbagliando, l’Ordine professionale come la propria casa, vedendo anzi l’istituzione - nonostante i diversi sforzi di apertura degli ultimi due decenni almeno - alla stregua di un elemento estraneo, quasi di ostruzione alla propria crescita: la Scuola da alcuni non è poi, e qui riposa il secondo errore, considerata un momento formativo, ma una fastidiosa parentesi tra le mille cose da fare in studio.

Non so se questo sia dovuto alle crescenti difficoltà economiche e sociali che hanno colpito le libere professioni, all’insegnamento universitario, all’attuarsi di un clima di competizione esasperato, alle mancanze di qualche Ordine che, magari sopraffatto dal peso di sconvolgimenti legislativi che non hanno fatto altro che portare oneri in capo all’avvocatura e alle proprie istituzioni, ha finito per perdere di vista il domani, immerso nella gestione del presente e nel recupero del passato.

Possiamo cambiare; dobbiamo però incutere fiducia e aspettativa, perché senza diventa difficile adeguarsi alle difficoltà del presente e avere entusiasmo, attaccamento, senso di deontologia.

La Scuola forense di Padova non risolverà certo i problemi della categoria: tuttavia, il progetto è quello di creare immediatamente tra i 200 partecipanti, la direzione e il comitato scientifico un rapporto di reciproca fiducia; da parte mia cercherò, quindi, di essere il direttore dei giovani prima che della Scuola, mediando tra le esigenze degli iscritti e le difficoltà, che ben conosco, di venire incontro alle aspettative di chi inizia, pur restando nei limiti imposti da un legislatore che definire disattento a volte è davvero riduttivo.

In questi primi mesi sono state introdotte alcune novità rispetto al passato, dedicando più tempo alla libera discussione tra i praticanti, il direttore e, magari e di volta in volta, un ospite su tematiche di interesse professionale e deontologico, cercando di far capire immediatamente l’importanza di studiare non solo ai fini dell’esame ma per meglio inserirsi nel sistema, facendo proprie le norme che regolamentano la figura dell’avvocato, i doveri, il decoro, la dignità, la rappresentanza istituzionale e politica, l’importanza delle associazioni anche per la crescita personale.

Chiaro che questo lavoro ha senso solo se i giovani partecipano attivamente, se discutono, si interessano e studiano: gli avvocati, i magistrati, i professori possono offrire tempo, disponibilità, mezzi e passione ma senza la fattiva partecipazione dei praticanti sarò il primo a tornare a rivalutare le promesse che ho tradito per questa nuova avventura.

Lorenzo Locatelli

# Approfondimento di diritto del lavoro. Patto di non concorrenza



**REPUBBLICA ITALIANA**  
Tribunale di Padova  
In nome del popolo italiano

Il giudice del lavoro Dott. Francesco Perrone, ha pronunciato e letto la seguente

**sentenza**

nella causa di lavoro iscritta al n. 2015 del Registro Generale

promossa da  
**I.S.P.P.B. SpA**, con l'Avv. G. L. A. e l'Avv. A. B. del Foro di Milano

ricorrente

nei confronti di  
**G. R.**, con l'Avv. F. R. e l'Avv. M. L. M. del Foro di Padova

resistente

premessi che:

- l'Istituto ricorrente propone ricorso domandando l'accertamento della violazione dell'obbligo di fedeltà ex art. 2105 c.c. nonché del patto di non concorrenza del 17.7.2014, l'inibitoria di tutti i comportamenti posti in essere in violazione del patto così come descritti in ricorso nell'ambito territoriale di vigenza del patto (Veneto) sino alla naturale scadenza dei 20 mesi successivi alla data di cessazione del rapporto di lavoro in ISPB e così fino al 12.9.2016, la condanna al risarcimento dei danni subiti quantificati in euro 20.000,00 a titolo di penale contrattuale, euro 389.000,00 a titolo di ulteriori danni patrimoniali, euro 50.000,00 a titolo di danni non patrimoniali. In subordine domanda la condanna alla restituzione degli importi percepiti a titolo di corrispettivo dell'impegno assunto con la sottoscrizione del patto di non concorrenza per euro 2.500,00;
- il resistente domanda il rigetto della domanda in quanto infondata in fatto e in diritto;

rilevato che:

- l'Istituto ricorrente domanda che al resistente sia intimata la cessazione di qualsivoglia attività di gestione di portafogli finanziari della clientela anche istituzionale, di intermediazione finanziaria o comunque di concorrenza con la Banca ricorrente in favore di Banca M., e in ogni caso di contattare o comunque intrattenere rapporti professionali, a qualsiasi titolo, anche in via indiretta o tramite terzi soggetti, con la clientela della ricorrente, ovvero di svolgere qualsiasi attività vietata dal patto di non concorrenza sottoscritto dalle parti in data 17.7.2014 nell'ambito di validità territoriale del patto sino alla naturale scadenza dei 20 mesi successivi alla data di cessazione del rapporto lavorativo;
- quanto alla questione della validità del patto di non concorrenza di cui è causa in relazione alla determinatezza del corrispettivo di cui alla clausola 4), quest'ultima prevede che "[...] con effetto e decorrenza dall'1.7.2014, Le verrà riconosciuta la somma onnicomprensiva determinata in ragione di anno di euro 5.000,00 (cinquemila) a titolo e sotto la voce 'indennità patto di non concorrenza', al lordo delle ritenute di legge [...]";
- ai sensi dell'art. 2125 c.c. il patto di non concorrenza deve prevedere, a pena di nullità, la corresponsione a favore del lavoratore di un corrispettivo che, costituendo il prezzo di una rinuncia al diritto al lavoro e alla libera esplicazione della professionalità costituzionalmente garantiti, deve essere - al momento della stipulazione del patto - congruo ed adeguato rispetto al sacrificio richiesto al lavoratore medesimo, e necessariamente determinato nel suo ammontare;
- tale valutazione di determinatezza ed adeguatezza del patto deve essere effettuata con riferimento sia all'eventuale compenso erogato mensilmente durante il

- rapporto, sia all'ammontare complessivo del corrispettivo pattuito;
- non è condiviso da questo giudice l'orientamento interpretativo fatto proprio da parte della giurisprudenza di merito secondo cui "il corrispettivo non deve essere necessariamente determinato, ma è sufficiente che sia determinabile" (v. sent. Trib. di Verona del 5.1.2015) atteso che l'art. 2125 c.c. stabilisce espressamente il limite della determinatezza dell'oggetto del patto, così derogando in senso restrittivo il requisito generale della determinabilità dell'oggetto del contratto stabilito dell'art. 1346 c.c.;
  - ciò premesso, nella fattispecie in esame il corrispettivo risulta essere esattamente predeterminato in base a quanto disposto dalle clausole 4) e 8) del patto. Quest'ultima prevede che il patto "produce i suoi effetti per la durata di anni tre", cosicché l'ammontare del patto può ritenersi prestabilito nella misura fissa di euro 15.000,00 (euro 5.000,00 all'anno x 3 anni di durata del patto);
  - le clausole 4) e 8) del patto, nella loro lettura congiunta e di per sé sole considerate, riconnettono la determinazione dell'ammontare del corrispettivo complessivo non alla durata del rapporto di lavoro, la quale è effettivamente indeterminabile ed imprevedibile *ex ante*, bensì alla durata del patto di non concorrenza, prestabilita nella misura fissa di 3 anni ed insuscettibile di riduzione nemmeno per l'ipotesi di risoluzione anticipata del rapporto di lavoro;
  - tuttavia il requisito della determinatezza *ex ante* della disciplina delineata dalle clausole 4) e 8) risulta inesorabilmente vulnerato dal contenuto della clausola 7), la quale prevede che il patto "si correla all'espletamento della Sua attività di Private Banker, conseguentemente, nel caso in cui Ella venisse assegnato ad una posizione lavorativa diversa da quella sopra indicata, la Società cesserà di corrispondere l'indennità sopra prevista e le obbligazioni previste dal patto di non concorrenza a Suo carico verranno a caducarsi trascorsi 12 mesi dalla nuova assegnazione";
  - evidentemente il meccanismo descritto dalla clausola 7) è diretto ad incidere direttamente sulla durata triennale del patto di non concorrenza così come stabilita dalla clausola 8, la cui possibile ed imprevedibile riduzione unilaterale in corso di rapporto non può che ripercuotersi sull'ammontare del corrispettivo complessivamente dovuto in base al criterio quantificativo della clausola 4);
  - non è condivisibile la tesi sostenuta nell'ordinanza del Tribunale di Milano del 29.1.2016, secondo cui la clausola 7) non farebbe venir meno la determinatezza del patto per la ragione che "nella clausola non si parla di cessazione del rapporto, né i dodici mesi decorrono dalla cessazione, ma dalla nuova assegnazione". Pertanto la disposizione "si limita, di fatto, a prevedere un obbligo di non concorrenza che è connaturale ad ogni rapporto di lavoro";
  - la circostanza che in assenza di patto di non concorrenza il contenuto interdittivo da questo prescritto sia comun-

- que ricompreso nel più generale obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c. non incide in alcun modo sul problema di fondo, e cioè che per un verso l'art. 2125 c.c. prescrive il requisito della determinatezza *ex ante* dell'ammontare del corrispettivo del patto di non concorrenza, mentre per altro verso la clausola 7) apre una breccia sul meccanismo di esatta predeterminazione del *quantum* previsto dal combinato disposto di cui alle clausole 4) e 8);
- le medesime argomentazioni possono essere estese anche al giudizio di compatibilità con l'art. 2125 c.c. della clausola 2), la quale limita territorialmente l'ambito di operatività del patto "alla Regione Veneto ed interessa comunque l'area geografica corrispondente a quella a Lei assegnata al momento della cessazione del rapporto di lavoro";
  - l'art. 2125 c.c. prescrive l'obbligo di determinatezza anche in relazione ai "limiti [...] di luogo" di operatività del patto;
  - la clausola 2) all'evidenza rende del tutto imprevedibili a priori i limiti di operatività territoriale dell'obbligo interdittivo post contrattuale il relazione "all'area geografica corrispondente a quella a Lei assegnata al momento della cessazione del rapporto di lavoro";
  - per tutte queste ragioni è accertata la nullità del patto di non concorrenza stipulato in data 17.7.2014;
  - è altresì rigettata la domanda di accertamento della violazione dell'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 c.c. per l'assorbente ragione che nel ricorso vengono addebitate al resistente condotte di cui si allega la consumazione in un momento successivo alla conclusione del rapporto di lavoro;
  - deve invece essere accolta la domanda di condanna alla restituzione degli importi percepiti a titolo di corrispettivo dell'impegno assunto con la sottoscrizione del patto di non concorrenza per euro 2.500,00, atteso che l'accertata nullità del patto di non concorrenza priva di giustificazione causale la dazione di tale compenso;
  - ogni altra questione è assorbita;
  - le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

## PQM

Il Giudice del Lavoro, ogni altra domanda rigettata:

- accerta la nullità del patto di non concorrenza stipulato in data 17.7.2014;
- condanna il resistente al pagamento in favore dell'Istituto ricorrente della somma di euro 2.500,00, oltre rivalutazione monetaria secondo gli indici Istat e interessi legali dalla data di scadenza al saldo;
- condanna l'Istituto ricorrente a rifondere le spese legali in favore del resistente quantificate in euro 7.000,00, oltre spese generali, Iva e cpa.

Padova, 18.2.2016

**Il Giudice del Lavoro  
Dott. Francesco Perrone**

# Le provenienze donative nei trasferimenti immobiliari: problematiche e soluzioni operative

di Cristina Cassano, notaio in Ponte San Nicolò (PD) con la collaborazione della dottoressa Federica Cassano

## *Quadro normativo di riferimento e sintesi della problematica*

Il problema della circolazione dei beni donati si pone relativamente spesso nell'ambito della nostra professione. Ciò è dovuto anche al fatto che, fiscalmente (almeno fino ad oggi!), il contratto di donazione è particolarmente conveniente. Si ricorda infatti che, tra genitori e figli e tra coniugi, vi è una franchigia pari ad un milione di euro, mentre tra fratelli vi è una franchigia di centomila euro; in altri termini, ciò significa che, nella maggior parte dei trasferimenti gratuiti tra i soggetti citati, l'imposta di donazione non viene mai corrisposta.

Oltre alla convenienza fiscale, l'ampia diffusione della donazione in ambito familiare è (ed è stata) dovuta anche al noto aumento, negli ultimi tempi, delle imposte sulla casa; aumento che ha spinto molti genitori, proprietari di più abitazioni, a donarne la proprietà ai figli, in modo che ciascun componente della famiglia, divenendo proprietario di un'unica abitazione (la c.d. prima casa), si trovi a pagare meno tasse. Volendo pertanto raggiungere in ambito familiare tale obiettivo, non v'è chi non veda come la donazione sia, non soltanto l'atto più economico, ma anche l'atto più conforme alla volontà delle parti trattandosi, nella maggior parte dei casi, di trasferimenti privi di corrispettivo (procedere ad un trasferimento tramite vendita, potrebbe infatti creare delle problematiche inerenti al pagamento del prezzo).

Al momento della rivendita di questi beni, tuttavia, si pone il problema della loro provenienza donativa, sollevato, non più soltanto dalla banche (che, per concedere credito, pretendono di essere tutelate dai rischi ad essa connessi), ma anche dai privati, sempre più sensibilizzati sull'argomento.

Come noto, l'origine della problematica in oggetto risiede nella **facoltà in capo al legittimario del donante**, il quale sia stato leso nella quota di legittima e che abbia vittoriosamente esperito l'azione di riduzione, **di chiedere la restituzione del bene attribuito con la donazione oggetto di impugnazione, anche nei confronti di colui che abbia a sua volta acquistato il bene**, oggetto della pretesa restitutoria, dal donatario (art. 563 c.c.). Precisamente, i legittimari possono far valere le proprie ragioni contro i terzi acquirenti solo qualora il patrimonio personale del donatario sia insufficiente a far fronte alla pretesa del legittimario e salva la facoltà del terzo acquirente di liberarsi dall'obbligo di restituire il bene in natura pagando l'equivalente in denaro.

Inoltre, in relazione all'ipotesi in cui il donatario assoggetti il bene oggetto dell'azione del legittimario a pesi o ipoteche, l'art. 561 c.c. prevede che gli immobili restituiti in conseguenza della riduzione sono liberi da tali vincoli; cosicché la tutela del legittimario viene ad essere assai più intensa ed incondizionata nei confronti degli acquirenti di diritti di godimento o di garanzia, assoggettati all'art. 561 c.c., di quanto non accada nei confronti degli acquirenti della proprietà, che godono delle condizioni di cui all'art. 563 c.c..

È quindi ben possibile che un soggetto, divenuto proprietario di un immobile per effetto di donazione, alieni detto bene e che l'acquirente si veda successivamente costretto a restituire lo stesso ad un legittimario pregiudicato dalla donazione, nel suo diritto alla legittima. Nei predetti casi la tutela dell'acquirente dell'immobile donato è resa difficile da una serie di vincoli che la legge pone proprio a tutela dei diritti dei legittimari. In altri termini, sia la delimitazione della cerchia di soggetti aventi diritto alla legittima sia la determinazione dell'entità del patrimonio sul quale effettuare il calcolo della quota di legittima, devono infatti essere effettuate con riferimento al momento della morte del donante.

Ne deriva pertanto che, anche se al momento della donazione il donatario fosse l'unico soggetto che poteva vantare diritti di legittima (ad es. donazione di genitore vedovo all'unico figlio), potrebbe esser possibile che successivamente, prima della morte del donante, sopravvengano ulteriori soggetti aventi diritto alla legittima (ad es. il genitore vedovo si risposi e/o abbia altri figli). Allo stesso modo, anche se al momento della donazione l'immobile donato costituiva una minima parte del patrimonio del donante ed in conseguenza i beni di cui egli rimaneva proprietario erano tranquillamente in grado di soddisfare i diritti degli altri legittimari, è ben possibile che la situazione patrimoniale del defunto subisca successivamente un peggioramento e che questi muoia senza alcun bene all'interno del suo patrimonio, tale da poter soddisfare i suoi legittimari. In tal caso la donazione, che originariamente non sarebbe stata lesiva, lo diviene al momento della morte del donante.

Il quadro è reso ancor più complicato dalla circostanza che **la legge vieta ai legittimari di rinunciare alla facoltà di impugnare donazioni per lesione di legittima prima della morte del soggetto della cui successione si tratta** (art. 557 c.c., una rinuncia del genere, pertanto, anche se effettuata dal parte del legittimario sarebbe del tutto nulla). Una valida tutela si potrebbe dunque avere solo ove il donante sia già defunto, poiché solo in detta ipotesi sarebbe consentita la rinuncia all'azione di riduzione da parte dei legittimari. Del pari nessun rischio può profilarsi nell'acquisto qualora siano decorsi più di dieci anni dalla morte del donante senza che sia stata esercitata l'azione di riduzione da parte del legittimario, poiché il decorso di tale periodo di tempo comporta la estinzione per prescrizione dell'azione di riduzione medesima.

Dopo la nota riforma del 2005, intervenuta sul quadro normativo sopra prospettato, il Legislatore ha introdotto un termine di vent'anni, decorrente dalla trascrizione della donazione, trascorso il quale la tutela del legittimario che abbia esercitato l'azione di riduzione perde i suoi connotati di realtà. **In altri termini, decorsi venti anni dalla trascrizione della donazione, il terzo acquirente può acquistare in tutta tranquillità.**

Tuttavia nell'introdurre tale nuovo termine, il Legislatore ha altresì dato la facoltà ai legittimari di sospendere il suo decorso e, quindi, di conservare integre le caratteristiche di realtà proprie dell'azione di restituzione ante riforma, mediante la notifica nei confronti del donatario e dei suoi eventuali aventi causa di un **atto stragiudiziale di opposizione alla donazione** che, ove necessario, andrà rinnovato prima che siano trascorsi i vent'anni, qualora il donante sia ancora in vita. **Tale diritto è comunque rinunciabile** da parte dei legittimari e tale rinuncia a proporre opposizione dovrebbe considerarsi irrevocabile fin dal momento in cui giunga a conoscenza del donatario a cui favore ingenera un affidamento relativamente alla successiva circolazione del bene, in ossequio ai principi generali in tema di irrevocabilità del consenso.

Si ritiene tuttavia che, ove il donante venga a mancare prima del decorso del ventennio dalla trascrizione della donazione, una rinuncia siffatta non metta comunque al riparo l'avente causa dal donatario, in quanto il legittimario potrebbe sempre agire in riduzione e poi in restituzione nel termine di dieci anni dall'apertura della successione.

Una precisazione. Si faccia attenzione alla *communis opinio* post riforma: nella prassi infatti si ritiene che il termine ventennale dalla trascrizione della donazione valga per tutte le donazioni, ma ci si dimentica tuttavia che **il Legislatore, nell'introdurre tale novità, non ha invero previsto una norma di diritto transitorio**.

Nessun dubbio quindi per le donazioni compiute prima del 15 maggio 2005 e da meno di un ventennio (senza che sia intervenuto il decesso del donante), relativamente alle quali il coniuge ed i parenti in linea retta saranno ammessi a proporre opposizione alla donazione entro il termine massimo del ventennio dalla trascrizione della donazione. Ma cosa dire della posizione dei potenziali legittimari rispetto a donazioni concluse da oltre un ventennio i quali, se la riforma si applicasse alle donazioni pregresse, "subirebbero" gli effetti della stessa, senza avere avuto la possibilità di proporre opposizione?

Su tale punto la dottrina è divisa tra coloro che sostengono che tali legittimari sarebbero, come dire, "rimessi in termini" e che quindi la vera stabilità dell'acquisto si avrebbe solo decorso il ventennio dall'entrata in vigore della normativa; e tra coloro che invece sostengono l'applicabilità del termine ventennale di decorrenza dalla trascrizione della donazione, indiscriminatamente a tutte le donazioni (se il Legislatore avesse voluto, avrebbe specificato tale retroattività). Inoltre, si noti che un uguale trattamento (di "disparità") è riservato anche, a regime, a coloro che acquisiscano la qualità di potenziale legittimario dopo vent'anni dalla trascrizione della donazione: coniuge sposato, figli nati o riconosciuti dopo la scadenza del termine ventennale.

Alla luce dell'incertezza che caratterizza l'acquisto dei beni di provenienza donativa alla luce del quadro sopra delineato, quali soluzioni si possono dunque prospettare per agevolare la commerciabilità di tali beni?

#### **Soluzioni elaborate dalla prassi contrattuale**

Preliminarmente occorre chiedersi se per legge l'acquirente del bene di provenienza donativa, che subisca la privazione del bene medesimo per effetto del vittorioso esperimento dell'azione di riduzione, possa almeno rivalersi nei confronti del venditore. A tal riguardo, la normativa prevede che il venditore sia tenuto a garantire l'acquirente dall'ipotesi di evizione, vale a dire dall'eventualità che l'acquirente stesso sia privato del bene venduto per effetto dell'azione di terzi che facciano valere propri preesi-

stenti diritti sul bene venduto (art. 1483 c.c., tale garanzia è dovuta indipendentemente dalla sua espressa previsione nell'atto di vendita).

Tuttavia, si pone il dubbio che tale garanzia sia idonea a giustificare una pretesa risarcitoria dell'acquirente nei confronti del venditore, per l'ipotesi dell'esercizio dell'azione di riduzione, trattandosi di evento successivo alla conclusione del contratto di vendita. La giurisprudenza maggioritaria, infatti, interpreta le norme in tema di garanzia per evizione nel senso che tale garanzia sia dovuta solo per cause di evizione preesistenti al contratto di vendita. Invece, nel caso in oggetto, l'evizione deriverebbe da un fatto, l'esercizio dell'azione di riduzione, che può ben essere successivo alla vendita stessa, e come tale non coperto, secondo l'opinione in esame, da detta garanzia.

Una prima soluzione per tutelare l'acquirente potrebbe pertanto risiedere in una **espressa pattuizione contrattuale, diretta ad ampliare la garanzia dovuta dal venditore, fino a ricomprendervi anche fatti sopravvenuti alla vendita stessa**. Ed in tal senso la prassi notarile ha elaborato un primo rimedio consistente appunto **nell'ampliamento convenzionale della garanzia per l'evizione**. Tuttavia, non sempre una clausola in tale direzione costituisce una efficace garanzia contro il rischio in esame. Infatti, dal momento che l'azione del legittimario può essere diretta contro l'acquirente del bene donato solo nell'ipotesi in cui il patrimonio personale del donatario sia stato preventivamente escusso e risultato insufficiente a far fronte alla pretesa del legittimario, in tale ipotesi la pretesa risarcitoria dell'acquirente nei confronti del venditore finirebbe per essere vanificata, in quanto diretta contro un soggetto già in partenza insolubile. **L'ampliamento della garanzia per evizione potrebbe invece avere un significato pratico ove essa sia prestata non già dal donatario-venditore, bensì dall'avente causa dal donatario, che proceda a sua volta alla rivendita del bene**; in tal caso, infatti, l'infruttuosa escussione, che costituisce il presupposto dell'azione di restituzione contro il terzo acquirente, riguarda un soggetto diverso da quello che ha prestato la speciale garanzia per l'evizione sopravvenuta (l'avente causa dal donatario che rivende).

Il rimedio sicuramente più diffuso è la **risoluzione della donazione per mutuo consenso**. Alcuni autori ritengono infatti che la risoluzione consensuale di una donazione costituisca un negozio *sui generis*, espressamente previsto dall'art. 1372 c.c., avente per effetto la cancellazione della precedente donazione ed il ripristino, con effetto retroattivo, dello *status quo ante*. Tuttavia, non dimentichiamoci che per altri autori, sarebbe inammissibile un *contrarius consensus* posteriore all'esecuzione del contratto ed al verificarsi dell'effetto traslativo e quindi, una siffatta risoluzione di donazione non sarebbe altro che un *contrarius actus*, ovvero una donazione in senso inverso (le donazioni dunque si sommerebbero, con il moltiplicarsi dei rischi e delle azioni connesse ad entrambe).

Una ulteriore soluzione elaborata tempo fa dalla prassi risiedeva nel far prestare in favore dell'acquirente una **fideiussione a garanzia dei danni che potrebbero derivare dall'esercizio dell'azione di riduzione** (qualunque obbligo può essere garantito dal contratto, detto appunto di fideiussione, con il quale un soggetto assuma l'impegno di adempiere personalmente ad un'obbligazione di un altro soggetto, qualora questi si renda inadempiente ai sensi dell'art. 1936 c.c.). Si tratterebbe di una particolare tipologia di fideiussione denominata *fideiussio indemnitis*, in quanto diretta a garantire non già l'adempimento di un debito, bensì l'obbligo di risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento del debitore principale.

Tale fideiussione veniva prestata dai legittimari ovvero dallo stesso donante. Nel primo caso (garanzia prestata dai legittimari) si otteneva l'effetto di dissuadere l'esercizio dell'azione di riduzione, poiché i legittimari, qualora avessero dato corso a tale azione, avrebbero dovuto, allo stesso tempo, per effetto della fideiussione prestata, risarcire l'acquirente dell'immobile donato dai danni subiti a causa della privazione dell'immobile. Nel secondo caso (garanzia prestata dal donante) l'effetto sarebbe stato analogo, in quanto la garanzia sarebbe stata destinata ad essere attivata dopo la morte del donante; solo in tale momento, infatti, i legittimari lesi avrebbero potuto far valere i propri diritti di legittima contro la donazione. Ma non v'è chi non veda che i legittimari, quali eredi del defunto, rispondono degli obblighi contratti in vita dalla persona dalla quale ereditano, e quindi si sarebbero trovati soggetti all'alternativa tra rinunciare all'azione di riduzione sul bene di cui trattasi ovvero esperirla, dovendo però risarcire i danni relativi all'acquirente del bene donato. Uso il passato per tale rimedio, in quanto recenti pronunce giurisprudenziali hanno negato la validità di tale soluzione, condividendo quanto sostenuto da una parte della dottrina, ovvero la nullità per frode alla legge (cfr. art. 1344 c.c.: il contratto è nullo quando esso «costituisce il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa»). Si tratterebbe di pattuizioni dirette ad aggirare il divieto di rinuncia preventiva da parte dei legittimari all'esercizio dell'azione di riduzione (per la fideiussione prestata dai legittimari); ovvero l'intangibilità della legittima da parte del *de cuius* di cui all'art. 549 c.c. (per la fideiussione prestata dal donante). Pertanto tale rimedio potrebbe essere validamente assunto solo da un terzo (solubile) e, a tal riguardo, si stanno appunto diffondendo sul mercato delle polizze assicurative dirette a garantire proprio il risarcimento del danno derivante dal vittorioso esperimento delle azioni in oggetto.

Altro rimedio escogitato dalla prassi notarile è quello, nell'ipotesi in cui il donante abbia conservato un diritto sul bene limitato quanto alla specie (es. usufrutto) e/o quanto alla quota, di pattuire la solidarietà dell'impegno traslativo in sede di successiva vendita congiunta da parte del donante stesso e del donatario. In tal caso, infatti, ove sia convenuta la garanzia per evizione derivante da cause sopravvenute, l'eventuale successivo esercizio dell'azione di riduzione produrrebbe conseguenze analoghe alla fideiussione prestata dal donante, in quanto i legittimari dovrebbero rispondere, quali eredi, dell'obbligo solidale di garanzia assunto dal *de cuius*. Chiaramente, parte della dottrina muove a tale soluzione le medesime critiche di cui sopra (frode alla legge).

Altra soluzione prospettata da un Autore (Angeloni) è la novazione contrattuale della donazione, per effetto della quale, alla originaria causa della donazione, costituita dall'arricchimento del patrimonio del donatario per spirito di liberalità, verrebbe sostituita la causa della vendita, costituita dallo scambio di cosa o diritto, (naturalmente) verso il corrispettivo di un prezzo; la validità della quale si avrebbe sulla base di una interpretazione estensiva della espressa disciplina in tema di novazione dell'obbligazione (artt. 1230 e ss. c.c.). Per effetto della novazione dell'originario contratto di donazione il donatario conserva la titolarità dei diritti a suo tempo donati, non in base alla causa donativa, ma in base a quella della vendita e nel citato contratto di novazione della causa, dovrà altresì corrispondere il prezzo al donante/venditore.

Infine, un nuovo rimedio che si sta facendo strada nella prassi contrattuale – peraltro anche recentemente condiviso da una pronuncia della giurisprudenza di merito – consiste nella facoltà per i legittimari di rinunciare (anche vivo il donante) alla

azione di restituzione verso gli aventi causa dal donatario. La liceità della rinuncia alla azione di restituzione durante la vita del donante si fonda soprattutto su tre argomentazioni, e precisamente: a) sulla netta differenza tra azione di riduzione ed azione di restituzione; b) sull'assenza di conflitto con il divieto dei patti successori rinunciativi e sulle numerose eccezioni al disposto di cui all'art. 458 c.c.; c) sulla debolezza della tutela reale del legittimario, per l'approfondimento delle quali si rinvia ad altra sede. Si pensi comunque che, per parte della dottrina, la rinuncia all'azione di restituzione sarebbe addirittura implicita nella rinuncia al diritto di opposizione alla donazione, di cui si è detto brevemente sopra. La rinunciabilità al diritto di fare opposizione alla donazione ex art. 563 c.c. rafforza infatti l'idea della disponibilità del carattere reale della tutela del legittimario. In altri termini, il legittimario che rinuncia all'opposizione, infatti, rinuncia – decorso il termine ventennale – alla possibilità di agire sul bene donato che fosse nel frattempo stato alienato a terzi. Se il diritto di agire nei confronti del terzo è quindi rinunciabile con effetto a decorrere dalla scadenza del ventennio, per quale ragione non si potrebbe rinunciare con effetto immediato?

È evidente che la condivisibilità di tale soluzione risolverebbe a monte le reali problematiche connesse alla circolazione dei beni donati (naturalmente nei soli casi in cui i legittimari si prestino a sottoscrivere detta rinuncia), liberando appunto gli acquirenti dai rischi connessi all'esercizio nei loro confronti di tale azione. Tuttavia anche tale rimedio lascia comunque scoperta la problematica connessa ai legittimari sopravvenuti (ad es. si pensi alla donante vedova che si risposi dopo la vendita effettuata dall'unico figlio donatario).

### Conclusioni

Alla luce di quanto sopra esposto, appare evidente che, nonostante il notevole sforzo profuso dalla dottrina per risolvere il problema della tutela del terzo acquirente del donatario, nessuna delle soluzioni prospettate giunge a garantire in maniera inattuabile la solidità dell'acquisto. Nella prassi la soluzione maggiormente condivisa resta la risoluzione della donazione per mutuo consenso, la quale, tra l'altro, è stata recentemente interessata da una Circolare dell'Agenzia delle Entrate (Ris. 20/4 del 14 febbraio 2016). Tale risoluzione, prendendo in analisi l'atto di risoluzione di una precedente donazione per mutuo consenso e senza corrispettivo, ha confermato la favorevole tassazione ad imposta fissa ammettendo, da un punto vista tributario, il negozio risolutorio convenzionale concluso dalle parti al fine di estinguere un precedente rapporto giuridico patrimoniale ed eliminarne gli effetti prodotti. Tale interpretazione favorevole non fa che rendere ancora più appetibile il ricorso a tale istituto, per il quale – prima della citata circolare – ci si trovava a pagare le stesse tasse proporzionali sostenute per il contratto di donazione (*contrarius actus*).

Di fronte a un problema di così ampia rilevanza che coinvolge il fondamentale interesse alla sicurezza delle contrattazioni, si continua quindi ad auspicare un intervento legislativo che, seppur non modificativo della disciplina dei patti successori, preveda espressamente la facoltà per i legittimari di rinunciare all'azione di restituzione, così come è per loro oggi consentito rinunciare al diritto di opposizione di cui all'art. 563 c.c..

Per i rischi connessi alla commerciabilità dei beni provenienti da donazioni indirette, nonché per gli strumenti a nostra disposizione al fine di attuare lo scopo di donare un bene immobile senza creare problemi al donatario nella rivendita, si rinvia al prossimo numero di questa rivista.

Cristina Cassano, Federica Cassano

# La rilettura dell'art. 300 primo comma c.p.c. alla luce del dovere di verità

di Giuseppe Alessio, avvocato del foro di Padova

Qualche tempo fa, sulle colonne del Foro (2015, I, 636 e ss.), Remo Danovi, che è notoriamente uno che di deontologia se ne intende, ha sottolineato, a commento della nota decisione (n. 15295 del 4 luglio 2014) resa dalle Sezioni Unite sull'ultra attività del mandato del difensore nell'ipotesi in cui il cliente deceda, che la dichiarazione dell'evento interruttivo, da parte del difensore, non è affatto nella disponibilità di quest'ultimo.

L'affermazione prende le mosse dall'osservazione che il testo normativo descrive il comportamento del difensore, in relazione all'evento in parola, in modo neutrale ("questi lo dichiara in udienza"), senza lasciare alcuno spazio alla volontà (ma meglio sarebbe dire alla discrezionalità) del difensore, con la conseguenza che, qualora non intervenga la dichiarazione di questi ed agli atti del giudizio sia comunque acquisita la conoscenza dell'evento interruttivo, il giudice dovrebbe disporre ugualmente l'interruzione del processo.

Osserva il Danovi che l'obbligatorietà della dichiarazione da parte del difensore è imposta anche dalle regole di condotta cui è tenuto l'Avvocato nel gestire il processo.

In termini generali viene in considerazione, naturalmente, la norma contenuta nell'art. 88 c.p.c., che impone ai difensori di comportarsi con lealtà e probità, dovere che, se violato, obbliga il Giudice a riferire "alle autorità che esercitano il potere disciplinare". Norma che, seppur molto spesso dimenticata, tanto da essere applicata molto saltuariamente, finisce però per avere un rilievo centrale nella fase attuale, nella quale, al fine di migliorare ed agevolare il processo, è quanto mai sentita la necessità di collegare, alle regole che lo disciplinano, le regole di condotta del difensore: si pensi all'obbligo delle dichiarazioni fedeli, al divieto di utilizzare prove false, al dovere di verità, ed a quant'altro deve essere oggettivamente osservato dall'Avvocato.

In particolare viene però in considerazione il dovere di verità, in relazione al quale la norma attualmente vigente (art. 50.5 Codice Deontologico) prevede che "l'av-

vocato, nel procedimento, non deve rendere false dichiarazioni sull'esistenza o inesistenza di fatti di cui abbia diretta conoscenza e suscettibili di essere assunti come presupposto di un provvedimento del magistrato", e ciò al pari del Codice Deontologico Europeo il quale, a sua volta, dispone (art. 4.4) che "in nessun momento l'avvocato deve dare scientemente al giudice un'informazione falsa o tale da indurlo in errore": come dire, con riferimento al tema che stiamo trattando, che l'Avvocato ha il dovere di non tacere il fatto idoneo a determinare l'interruzione del processo e, quindi, di dichiarare l'evento.

Le osservazioni di Remo Danovi e le riflessioni che esse originano documentano, a mio parere, un'ipotesi di 'corto circuito' del sistema, per le cui norme la mancata dichiarazione dell'evento interruttivo, da parte dell'Avvocato, concreta una condotta che è, al tempo stesso, conforme ai principi affermati dalla sentenza sopra richiamata, ma in palese violazione con quelli affermati dall'art. 88 c.p.c. e con il dovere di verità, principi e doveri, questi ultimi, che, come detto, non ammettono eccezioni o deroghe e sono anzi sanzionati in termini senz'altro rigorosi. Con l'aggravante, per così dire, che, nel caso in specie, 'il guardiano del processo', cui l'ordinamento attribuisce il potere di attivare i meccanismi sanzionatori se l'Avvocato opera all'interno dello stesso in modo sleale e scorretto, ha 'le mani legate', tenuto conto delle precise indicazioni che gli vengono fornite dall'esercente la funzione nomofilattica.

Il discorso meriterebbe degli approfondimenti che, in questa sede, non sono possibili: certo però che si renderà indispensabile un chiarimento al fine di dare, a chi opera nel processo, regole chiare. Chiarimento che non potrà che valorizzare le regole che gli Avvocati si sono dati da tempo e che continuano a darsi, se si ritiene che la connessione tra regole deontologiche e norme processuali consente di migliorare il processo.

Giuseppe Alessio



# Un virus sta sfidando il mondo: il suo nome è Criptolocker

a cura del Reparto Tecnico di Servicematica

**L**a signora Rosada in una mattinata primaverile si reca a lavoro, come ogni giorno accende il pc e controlla le e-mail ricevute. Subito ne nota una contenente una fattura della Telecom. Rosada si affretta ad aprire l'allegato contenuto.

Qualche minuto dopo, per quella azienda, si scatena l'inferno.

Nessun operatore riesce ad aprire i file condivisi in rete, file in cui sono presenti importanti dati aziendali (contabilità, ordini, video, contratti...).

Cosa è successo?

La mail era, in realtà, un virus denominato Criptolocker, non individuabile dagli antivirus e dagli effetti irreversibili.

Molti di voi conoscono bene "Rosada" e la situazione sopra descritta.

## Che cos'è criptolocker.

Criptolocker è un malware che sta colpendo centinaia di utenti in Italia. Si tratta di un ransomware (ransom in inglese significa riscatto), ovvero di un tipo di programma fraudolento il cui scopo è quello di "rapire" i file contenuti in un computer rendendoli illeggibili al fine di chiedere il pagamento di un "riscatto" per renderli nuovamente utilizzabili. Il Virus è nascosto in un allegato contenuto in un'email ricevuta. Se si apre l'allegato, il Virus si attiva.

Criptolocker agisce praticamente su tutti i files contenenti documenti (fotografie, files testo di Word, fogli elettronici di Excel, presentazioni di Power Point, disegni di Autocad, archivi compressi in formato zip, ecc.), crittografandoli e rendendoli inutilizzabili, ma non blocca alcuna funzione del sistema operativo.

I files vengono crittografati utilizzando una chiave unica per ciascun computer infetto, e resi illeggibili ed irreuperabili.

La novità di questo malware è legata alla chiave univoca di crittografia utilizzata per rendere illeggibili i files. Essendo la chiave univoca, è praticamente impossibile ricostruirla ed è altamente improbabile (praticamente impossibile) riuscire a ripristinare i files.

Inoltre, se l'utente elimina il virus dal computer (con un anti virus o con un anti malware), non ripristina i files danneggiati, ma perde per sempre la possibilità di recuperarli. Un'eventuale rimozione di criptolocker elimina esclusivamente la richiesta di pagamento, ma non

ripristina in alcun modo i files. Per riavere i files bisogna per forza pagare.

**Alcuni penseranno: "io sono un utente Mac, sono invulnerabile".**

E invece no!

Il mito del Mac a prova di hacker rischia di crollare sotto i colpi dei ransomware.

A scoprire la falla nel sistema di vulnerabilità dei device è stata la società di ricerca Palo Alto Network, che ha rilevato la diffusione del file infetto su alcuni pc del colosso di Cupertino.

Subito informata, Apple è corsa ai ripari per evitare l'allargamento del contagio, ma sembra che per i dispositivi già infetti non sia per ora possibile adottare contromisure precise.

Il ransomware in questione colpisce i Mac attraverso Transmission, un'app usata per trasferire file attraverso la rete peer-to-peer di BitTorrent. Scaricando una versione "infetta" dell'app, gli utenti si trovano la bella sorpresa: il virus "KeRanger", che resta dormiente tre giorni prima di bloccare i dati presenti sul Mac e chiedere un pagamento per il relativo rilascio.

In 3 giorni, da venerdì 4 marzo 2016 a domenica 6 marzo 2016, sono stati colpiti circa 6.500 computer Mac. Il server di Transmission è stato compromesso il venerdì, ma la falla è stata risolta solo due giorni dopo da Apple con l'isolamento di KeRanger. A rivelare alla rivista americana Forbes il numero dei pc infetti e la tempistica di attacco e difesa è stato John Clay, uno dei responsabili del progetto Transmission.

**"Ho l'antivirus, sono protetto?"**

Purtroppo nessun antivirus garantisce la prevenzione massima da questo virus. Comunque, è sicuramente indispensabile come prima forma di tutela e prevenzione.

**"Come mi accorgo se sono stato colpito da questo virus?"**

Se il virus ha colpito il pc nel quale sto lavorando mi accorgerò sicuramente in quanto apparirà nel mio desktop un'immagine uguale, o simile, a questa:

Se il virus ha colpito un pc nella rete della mia azienda/studio posso accorgermene accedendo ai file condivisi in rete perché ne troverò alcuni con strane estensioni e/o non apribili.



### Prissime Operazioni da effettuare (e non effettuare) in caso di infezione criptolocker:

1. Spegnerne immediatamente il computer in quanto il virus che infetta il pc agisce molto velocemente. Questa semplice azione aumenta la possibilità di recuperare i files e riduce il numero di files che vengono crittografati.
2. Non riavviare il computer perché ad ogni riavvio il virus continua a crittografare i vostri files, estendendo l'entità del danno.
3. Non formattare il computer: così facendo vengono cancellati tutti i files e si perde qualsiasi possibilità di recupero.
4. Rimuovere eventuali dispositivi USB connessi al sistema (pennette, hard disk, chiavette di firma digitale, ...).
5. Se il computer è connesso in rete ad altri computer o server, staccare immediatamente il cavo di rete e spegnere tutti gli altri computer/server della rete. Particolare attenzione va prestata all'eventuale server, che va isolato dalla rete appena ci si rende conto dell'infezione.
6. Contattare immediatamente il tecnico di fiducia, facendogli presente il tipo di virus che ha colpito il pc.

### Qualche numero.

I dati appena pubblicati da *ServiceMatica Security* in collaborazione con le più affermate case Antivirus sono

sconvolgenti: nell'area europea l'Italia è la nazione più infettata in assoluto dai ransomware Cryptolocker e CryptoWall.

L'*escalation* registrata tra settembre e novembre 2015 non può non essere motivo di preoccupazione: a settembre gli italiani infettati da ransomware erano poco più del 5% del totale (in testa c'erano Spagna, Regno Unito, Francia e Turchia); ad ottobre l'Italia è passata in prima posizione con il 17,3%; a novembre il nostro Paese è ancora primo con il poco incoraggiante primato che si rafforza ulteriormente al 31,2%.

Nel 2015 Trend Micro ha rilevato una media di 1.800 minacce al secondo, con un aumento di 600 minacce al secondo rispetto al quarto trimestre del 2014. Le email spam bloccate sono state ben 12 miliardi, i file maligni oltre il miliardo e le visite a siti infetti più di 800 milioni.

Ma la medaglia d'oro va sicuramente agli Stati Uniti: primo paese al mondo per attacchi ransomware e per numero di infezioni, secondo paese al mondo maggiormente colpito dai malware.

### Qualche buon consiglio.

1. Qualunque sia l'uso del vostro pc è sempre saggio avere un Backup. Oltre ad essere saggio è anche un obbligo imprescindibile se l'utilizzo del Pc e/o del server è professionale; in questo caso vi consiglio di chiedere tale operazione a ditte specializzate e competenti e ad evitare il metodo del "copia e incolla" in un HD inserito nel pc.
2. Se avete dubbi circa la provenienza della mail ricevuta, provate a rispondere; se vi torna un messaggio di errore, avevate sicuramente ricevuto un virus.
3. Non usate Pc destinati all'uso professionale o Pc contenenti materiale importante per l'utilizzo di programmi tipo Emule, utorrent, P2P, ecc...

Piccole precauzioni per dormire sonni tranquilli... o quasi!

*ServiceMatica*

# Tre anni di vita della “Commissione Giovani”

di Alice Schiavon, Presidente della Commissione Giovani della Camera Civile degli avvocati di Padova

A distanza di quasi tre anni dalla sua istituzione, l'occasione è buona per trarre un bilancio dell'attività della nostra giovane Commissione, che nasce quale *costola* della Camera Civile patavina, per dare la possibilità ai componenti più giovani di potersi esprimere autonomamente ed in maniera propositiva nel campo associativo.

L'esperienza – quasi unica a livello di Camere Civili attive in Italia – trae linfa dall'impegno di un piccolo gruppo di colleghi uniti dall'idea che l'attiva partecipazione alle Camere Civili rappresenti un arricchimento personale e sotto molti aspetti una crescita professionale, e mossi dall'intento di offrire ai colleghi nuove opportunità, nell'ampio panorama delle associazioni che operano in ambito territoriale.

Volendo condividere con chi ci legge quali siano gli obiettivi perseguiti dalla nostra Commissione, dovremmo in primo luogo chiarire l'approccio che abbiamo individuato nell'organizzare l'attività, soprattutto di carattere formativo, che in questi tre anni è stata proposta dalla Commissione Giovani.

Prima di tutto e fundamentalmente, si è cercato di interpretare al meglio l'esigenza dei giovani avvocati di confrontarsi in maniera diretta, mirata ed efficace, su tematiche di rilievo e di interesse, teorico e pratico, della nostra professione.

Gli appuntamenti organizzati (o incontri di aggiornamento professionale) raramente superano le due ore e toccano anche più argomenti, con l'intento di fornire non tanto una esaustiva trattazione dell'argomento, quanto piuttosto un aiuto concreto, uno spunto riflessivo o una esemplificazione pratica di uno o più problemi individuati.

Si è cercato, così, di spaziare dalla deontologia (affrontando le tematiche del compenso dell'avvocato, la disciplina della formazione obbligatoria ed il nuovo regolamento di Cassa Forense), alla pratica del diritto (ad esempio con un incontro in tema di notifiche), introducendo e soffermandoci anche su alcune particolari novità del nostro ordinamento (*rent to buy*, testamento biologico).

Da ultimo, con un incontro dei primi di marzo, in tema di successioni, si è introdotto un “ciclo” che prevede alcune brevi lezioni in lingua inglese incentrate su particolari aspetti comparativi del diritto di *common law*.

È d'obbligo un ringraziamento a quanti hanno offerto la propria preziosa collaborazione nell'organizzazione di questi eventi.

L'invito che rivolgiamo, *in primis*, ai colleghi che fossero interessati a collaborare, è quello di unirvi alla Commissione Giovani, o anche solo di contattarci alla nostra e-mail [commissionegiovani@cameracivilepadova.it](mailto:commissionegiovani@cameracivilepadova.it) per un confronto o un suggerimento, con la speranza di poter offrire un contributo sempre più efficace e competente.

## La Commissione Giovani

Alice Schiavon

Giovanna Bettiato

Silvia Bernardo

Massimiliano De Benetti

Nicolò Sgueglia della Marra

Marta Lico

Fiorenza Tomat

# Prossimi appuntamenti con la Camera Civile

**Visita al Senato della Repubblica nelle giornate del 6 e 7 giugno 2016**

Tra le prossime iniziative della Camera Civile, abbiamo il piacere di segnalare alla Vostra attenzione un particolare evento, che si terrà nelle **giornate di lunedì 6 e martedì 7 giugno a Roma**.

L'evento prevede, nello specifico, la visita guidata di Palazzo Madama per il pomeriggio del 6 giugno, mentre, per la giornata del 7 giugno, la visita guidata del Palazzo del Quirinale (Piano Terra e Piano Nobile), compresi i Giardini, la Vasella e le Carrozze. Il programma si concluderà con la partecipazione, nel pomeriggio, alla seduta del Senato della Repubblica. Riteniamo che l'iniziativa rappresenti una speciale opportunità di crescita formativa e culturale e, allo stesso tempo, un'occasione per rafforzare i rapporti tra Colleghi anche al di fuori delle aule dei Tribunali.

*Per chi fosse interessato ci sono ancora alcuni posti a disposizione. Le spese di vitto e pernottamento rimangono a carico dei singoli partecipanti. Stante il carattere formativo dell'evento, è in corso la domanda di accreditamento presso il Consiglio dell'Ordine. Gli interessati sono pregati di contattare l'avv. Giovanna Bettiato, tel. 049/656613, fax 049/8598547, [e-mail:g.bettiato@studiolegalecma.com](mailto:g.bettiato@studiolegalecma.com).*



*ci piace*

1. La nuova cancelleria delle iscrizioni a ruolo al terzo piano.
2. La gentilezza e cortesia di alcuni ufficiali giudiziari.
3. La comodità del PCT (quando tutto funziona).
4. La gestione della formazione con Sfera.



*non ci piace*

1. I fotocopiatori guasti, senza toner o inceppati.
2. La mancanza di personale all'UNEP che crea disservizio e code agli utenti finali.
3. Il deposito cartaceo dal Giudice di Pace.
4. I colleghi poco rispettosi dei principi di lealtà correttezza e colleganza.