

## **Parere del Consiglio Nazionale Forense n. 37 del 16 marzo 2011**

Quesito del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Pavia, rel. Cons. Piacci

*Il quesito riguarda le modalità di applicazione circa l'esonero parziale dall'obbligo formativo quale previsto dall'art. 5 comma 2 del Regolamento del C.N.F. sulla formazione continua del 13 luglio 2007 con particolare riferimento al caso di adempimento dei doveri parentali in presenza di figli minori (e se sia possibile fare riferimento al d.lgs. n. 151/2001 sui congedi parentali).*

Deve essere innanzitutto osservato che non è possibile applicare alla fattispecie in esame le previsioni di cui all'art. 32 del d.lgs. n. 151/2001 (Testo Unico a sostegno della maternità e paternità) così come ipotizzato – in mancanza di altri riferimenti – dal Consiglio dell'Ordine richiedente.

Ed infatti, va subito rilevata la profonda differenza del campo di applicazione tra le norme previste dal predetto decreto legislativo e quelle del Regolamento del C.N.F., riguardando le prime la possibilità di fruire dei cosiddetti “congedi parentali” astenendosi dal lavoro per un certo periodo, laddove le seconde attengono a un dovere di formazione professionale e non all'esercizio di un'attività lavorativa.

Per di più la questione riguarderebbe in un caso lavoratori subordinati e nell'altro professionisti il cui *status* è del tutto incompatibile con quello di impiego subordinato, pubblico o privato, come espressamente previsto dall'art. 3 del r.d.l. n. 1578/1933.

Ma in aggiunta a tanto deve essere considerato che i congedi parentali di cui al d.lgs. n. 151/2001 integrano un vero e proprio “*diritto potestativo costituito dal comportamento con cui il titolare realizza da solo l'interesse tutelato ed a cui fa riscontro, nell'altra parte, una mera soggezione alle conseguenze della dichiarazione di volontà*” (tra le altre Cass. N. 16207 del 16 giugno 2008), laddove la determinazione dell'esonero, totale o parziale che sia, è in realtà una facoltà concessa dal Regolamento ai singoli Consigli territoriali.

E infatti, il comma 2 dell'art. 5 del Regolamento testualmente prevede che: “*Il Consiglio dell'Ordine, su domanda dell'interessato, può esonerare, anche parzialmente determinandone contenuto e modalità, l'iscritto dallo svolgimento dell'attività formativa nei casi di...*”. Esclusa quindi l'applicabilità del d.lgs. n. 151/2001, deve essere osservato come dalla lettura complessiva delle previsioni del Regolamento circa gli esoneri dagli obblighi formativi esse siano tutte connotate da un dato di discrezionalità attribuito al Consiglio, nonché da un'ottica contenitiva degli esoneri stessi.

E infatti, prevedendo un esonero anche parziale, è evidente che la norma in parola ha voluto evitare che a fronte di situazioni di impedimento, potessero sorgere esclusioni di carattere totale dall'obbligo formativo. Non a caso, al numero 2 dell'art. 5 si prevede che “*l'esonero dovuto a impedimento può essere accordato limitatamente al periodo di durata dell'impedimento*”. E al successivo numero 4 è precisato ulteriormente che “*all'esonero consegue la riduzione dei crediti formativi da acquisire nel corso del triennio, proporzionalmente alla durata dell'esonero, al contenuto e alle sue modalità se parziali*”.

In tale quadro complessivo la previsione di cui al numero 2 dell'art. 5 nella parte relativa a: “*adempimento da parte dell'uomo o della donna di doveri collegati alla paternità o alla maternità in presenza di figli minori*” va letta come fattispecie da valutarsi concretamente caso per caso da

parte dei Consigli territoriali nell'esercizio di quel potere discrezionale a essi attribuito e nei limiti sopra indicati.

Per quanto attiene le modalità di determinazione degli esoneri, l'inciso contenuto nel medesimo numero 2 *“su domanda dell'interessato”*, ben può essere inteso come onere del richiedente di specificazione dell'impedimento a compiere l'attività formativa. Tanto onde poter consentire al Consiglio la valutazione della gravità dell'impedimento stesso, della sua durata e conseguentemente poter determinare – alla stregua dei successivi numeri 3 e 4 – quale sia la durata dell'esonero e quali le modalità dello stesso, anche con riferimento alla proporzionale riduzione da effettuarsi rispetto ai crediti formativi ancora da conseguire.

Pertanto, non può ritenersi possibile una predeterminazione di criteri “standard” da parte dei Consigli, essendo invece rimessa alla loro attenta valutazione la singola fattispecie, da riguardarsi in ogni caso, in un'ottica limitativa degli esoneri, con l'utilizzo della previsione dell'esonero parziale e della proporzionale riduzione dei crediti da conseguire.