

#### **A) Giurisprudenza del Consiglio nazionale forense**

##### *I. PROCEDIMENTO DISCIPLINARE*

#### **81. Procedimento disciplinare - Procedimento dinanzi al C.d.O. - Impedimento a comparire - Omessa valutazione del certificato medico - Violazione del contraddittorio - Sussiste.**

*In tema di impedimento dell'incolpato a comparire, l'Organo giudicante, nel disattendere un certificato medico ai fini della giustificata mancata comparizione, deve attenersi alla natura dell'infermità e valutarne il carattere impeditivo, essendogli consentito di pervenire ad un giudizio negativo circa l'assoluta impossibilità a comparire solo disattendendo, con adeguata e motivata valutazione del referto, la rilevanza della patologia da cui si afferma colpito l'incolpato. L'omessa valutazione, sia in senso negativo che positivo, della certificazione medica prodotta dal difensore comporta grave violazione del contraddittorio, quale garanzia di giustizia in base alla quale nessuno può subire gli effetti di una decisione, senza avere avuto la possibilità di essere parte del procedimento da cui la stessa proviene.*

8 febbraio 2013, n. 1 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. DE GIORGI - P.M. FEDELI (conf.) - avv. R.S.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Trapani del 22 dicembre 2011)

#### **82. Procedimento disciplinare - Procedimento davanti al C.d.O. - Prova testimoniale - Dichiarazioni dell'esponente - Insufficienza - Prova documentale - Conformità - Completezza dell'istruttoria - Sussistenza.**

*L'attività istruttoria espletata dal Consiglio territoriale deve ritenersi correttamente motivata allorché la valutazione disciplinare sia avvenuta non già solo ed esclusivamente sulla base delle dichiarazioni dell'esponente, ma altresì dall'analisi delle risultanze documentali acquisite agli atti del procedimento, che rappresentano certamente cri-*

*terio logico-giuridico inequivocabile a favore della completezza e definitività dell'istruttoria.*

20 febbraio 2013, n. 3 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. SALAZAR - P.M. FEDELI (conf.) - avv. D.B.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Padova del 7 settembre 2009)

**83. Procedimento disciplinare - Ricorso al CNF - Ricorrente non iscritto nell'Albo speciale degli avvocati abilitati all'esercizio innanzi alle Magistrature superiori - Inammissibilità.**

*E' inammissibile il ricorso proposto dal ricorrente con il ministero di un difensore privo dell'iscrizione all'Albo per il patrocinio dinnanzi alle Magistrature Superiori, necessaria ai sensi dell'art. 60, co. 4, del R.D. n. 37/34 per l'assistenza in giudizio nei procedimenti innanzi al C.N.F.*

20 febbraio 2013, n. 6 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. ALLORIO - P.M. CENNICOLA (conf.) - sig.ra F.M.

(Dichiara inammissibile il ricorso avverso la delibera C.d.O. di Ancona del 28 marzo 2011)

**84. Procedimento disciplinare - Procedimento dinanzi al C.d.O. - Delibera che dispone la prosecuzione del procedimento disciplinare - Natura di "decisione" ex art. 50, r.d.l. n. 1578/1933 - Esclusione - Natura amministrativa del procedimento - Conseguenze - Regime dei vizi - Esigenze buon andamento ed imparzialità ex art. 97 Cost. - Applicabilità - Principi del giusto processo ex art. 111 Cost. - Esclusione.**

*Il ricorso proposto avverso la delibera con cui il C.d.O. disponga la fissazione dell'udienza per la prosecuzione del procedimento disciplinare è inammissibile. Attesa, infatti, la collocazione della norma di cui all'art. 50 L.P., posta al termine del capitolo IV, intitolato alla disciplina degli avvocati, dopo le norme che stabiliscono la competenza, indicano le sanzioni disciplinari applicabili e stabiliscono le modalità di svolgimento dell'istruttoria, non pare dubbio che con il termine "decisione" (art. 51 r.d. 22 gennaio 1934, n. 37), il legislatore abbia inteso indicare il provvedimento decisivo conclusivo del procedimento disciplinare e non anche gli atti con cui è disposta l'apertura del procedimento stesso, rispetto ai quali l'ordinamento professionale prevede*

*soltanto che sia data comunicazione all'incolpato dell'enunciazione sommaria dei fatti per i quali il procedimento è stato iniziato, con citazione a comparire davanti al Consiglio precedente e con l'assegnazione al professionista di un termine per le sue discolpe. Il procedimento disciplinare, di natura amministrativa, assolve, come non manca di precisare la Corte nella sentenza che ha affermato l'impugnabilità delle delibere che vi danno avvio, una funzione sanzionatoria correlata ad interessi pubblici e il Consiglio dell'Ordine, nell'esercizio della funzione disciplinare, adempie ad una pubblica funzione. Ne deriva che la norma costituzionale ai cui parametri va riferito il procedimento disciplinare è quella prevista dall'art. 97, co. 1, secondo il quale vanno assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, e non già l'art. 111, che riguarda il processo.*

20 febbraio 2013, n. 7 - Pres. f.f. SALAZAR - Rel. ALLORIO - P.M. CICCULO (conf.) - avv. D.A.

(Dichiara inammissibile il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Rovigo del 10 maggio 2011)

**85. Procedimento disciplinare - Procedimento dinanzi al C.d.O. - Delibera che dispone la prosecuzione del procedimento disciplinare - Natura di "decisione" ex art. 50, r.d.l. n. 1578/1933 - Esclusione - Natura amministrativa del procedimento - Conseguenze - Regime dei vizi - Esigenze buon andamento ed imparzialità ex art. 97 Cost. - Applicabilità - Principi del giusto processo ex art. 111 Cost. - Esclusione.**

*Il ricorso proposto avverso la delibera con cui il C.d.O. disponga la fissazione dell'udienza per la prosecuzione del procedimento disciplinare è inammissibile. Attesa, infatti, la collocazione della norma di cui all'art. 50 L.P., posta al termine del capitolo IV, intitolato alla disciplina degli avvocati, dopo le norme che stabiliscono la competenza, indicano le sanzioni disciplinari applicabili e stabiliscono le modalità di svolgimento dell'istruttoria, non pare dubbio che con il termine "decisione" (art. 51 r.d. 22 gennaio 1934, n. 37), il legislatore abbia inteso indicare il provvedimento decisivo conclusivo del procedimento disciplinare e non anche gli atti con cui è disposta l'apertura del procedimento stesso, rispetto ai quali l'ordinamento professionale prevede soltanto che sia data comunicazione all'incolpato dell'enunciazione sommaria dei fatti per i quali il procedimento è stato iniziato, con citazione a comparire davanti al Consiglio precedente e con l'assegnazione al professionista di un termine per le sue discolpe. Il*

*procedimento disciplinare, di natura amministrativa, assolve, come non manca di precisare la Corte nella sentenza che ha affermato l'impugnabilità delle delibere che vi danno avvio, una funzione sanzionatoria correlata ad interessi pubblici e il Consiglio dell'Ordine, nell'esercizio della funzione disciplinare, adempie ad una pubblica funzione. Ne deriva che la norma costituzionale ai cui parametri va riferito il procedimento disciplinare è quella prevista dall'art. 97, co. 1, secondo il quale vanno assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, e non già l'art. 111, che riguarda il processo.*

20 febbraio 2013, n. 8 - Pres. f.f. SALAZAR - Rel. ALLORIO - P.M. CICCULO (conf.) - avv. D.A.

(Dichiara inammissibile il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Rovigo del 7 giugno 2011)

**86. Procedimento disciplinare - Procedimento dinanzi al C.d.O. - Delibera che dispone la prosecuzione del procedimento disciplinare - Natura di "decisione" ex art. 50, r.d.l. n. 1578/1933 - Esclusione - Natura amministrativa del procedimento - Conseguenze - Regime dei vizi - Esigenze buon andamento ed imparzialità ex art. 97 Cost. - Applicabilità - Principi del giusto processo ex art. 111 Cost. - Esclusione.**

*Il ricorso proposto avverso la delibera con cui il C.d.O. disponga la fissazione dell'udienza per la prosecuzione del procedimento disciplinare è inammissibile. Attesa, infatti, la collocazione della norma di cui all'art. 50 L.P., posta al termine del capitolo IV, intitolato alla disciplina degli avvocati, dopo le norme che stabiliscono la competenza, indicano le sanzioni disciplinari applicabili e stabiliscono le modalità di svolgimento dell'istruttoria, non pare dubbio che con il termine "decisione" (art. 51 r.d. 22 gennaio 1934, n. 37), il legislatore abbia inteso indicare il provvedimento decisivo conclusivo del procedimento disciplinare e non anche gli atti con cui è disposta l'apertura del procedimento stesso, rispetto ai quali l'ordinamento professionale prevede soltanto che sia data comunicazione all'incolpato dell'enunciazione sommaria dei fatti per i quali il procedimento è stato iniziato, con citazione a comparire davanti al Consiglio procedente e con l'assegnazione al professionista di un termine per le sue discolpe. Il procedimento disciplinare, di natura amministrativa, assolve, come non manca di precisare la Corte nella sentenza che ha affermato l'impugnabilità delle delibere che vi danno avvio, una funzione sanzionatoria correlata ad interessi pubblici e il Consiglio dell'Ordine,*

*nell'esercizio della funzione disciplinare, adempie ad una pubblica funzione. Ne deriva che la norma costituzionale ai cui parametri va riferito il procedimento disciplinare è quella prevista dall'art. 97, co. 1, secondo il quale vanno assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, e non già l'art. 111, che riguarda il processo.*

25 febbraio 2013, n. 10 - Pres. f.f. SALAZAR - Rel. ALLORIO - P.M. CICCOLO (conf.) - avv. A.A.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Trapani del 22 dicembre 2011)

**87. Procedimento disciplinare - Acquisizione di prove - Omessa audizione dei testi indicati - Validità della decisione.**

**Procedimento disciplinare - Prova testimoniale - Rilevanza e conferenza - Valutazione - Poteri del C.d.O. - Discrezionalità.**

**Norme deontologiche - Rapporti con la parte assistita - Mancata prestazione di attività - Violazione dell'obbligo di diligenza e di informazione - Sanzione.**

*Non determina nullità della decisione l'omessa audizione dei testi indicati quando risulti che il consiglio abbia ritenuto le testimonianze insufficienti ai fini del giudizio, per essere il collegio già pervenuto all'accertamento completo dei fatti da giudicare attraverso la valutazione delle risultanze acquisite.*

*Deve ritenersi legittimo il comportamento dell'ordine che abbia rigettato l'istanza di audizione di alcuni testimoni richiesta dall'incolpato quando le circostanze dedotte quale oggetto della prova vengano ritenute ininfluenti ai fini del giudizio poiché inidonee ad escludere la sussistenza del fatto addebitato e la sua rilevanza disciplinare.*

*L'omessa ripetuta informazione ai clienti circa l'andamento delle pratiche affidate al suo studio, il ritardo nella restituzione della documentazione consegnata all'atto del conferimento nell'incarico, il mancato adempimento procedurale che ha vanificato l'iniziativa giudiziale intrapresa nell'interesse del cliente sono tutti elementi oggettivi che integrano senza possibilità di dubbio l'inosservanza del dovere di diligenza e di informazione.*

25 febbraio 2013, n. 13 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. TACCHINI - P.M. CICCOLO (conf.) - avv. E.S.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Oristano del 25 maggio 2011)

**88. Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Impugnazione - Proposizione oltre il termine di venti giorni dalla notificazione ex art. 50 co. 2 r.d.l. n. 1578/33 - Inammissibilità**

*L'impugnazione della decisione disciplinare del C.d.O., ai sensi dell'art. 50, co. 2 del r.d.l. n. 1578/33 e successive modifiche ed integrazioni, deve essere proposta entro venti giorni dalla notifica del provvedimento da impugnare, il ricorso depositato oltre tale termine è tardivo e, come tale, va dichiarato inammissibile.*

25 febbraio 2013, n. 14 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. VERMIGLIO - P.M. CICCOLO (diff.) - avv. L.F.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Siena del 10 gennaio 2011)

**89. Procedimento disciplinare - Rapporti con il giudicato penale - Sentenza di patteggiamento - Valutazione del giudice disciplinare - Limiti - Giudicato - Efficacia - Ampiezza. Procedimento disciplinare - Ricorso al C.N.F. - Natura del giudizio di appello - *Revisio prioris instantiae* - Tempo trascorso - Valutazione circa la proporzionalità della pena irrogata - Irrilevanza. Tenuta albi - Permanenza Albo Avvocati - Presupposti - Rispetto dei doveri deontologici - Necessità.**

*Ancorchè il procedimento disciplinare sia autonomo rispetto al procedimento penale aperto per lo stesso fatto, a norma dell'art. 653 c.p.p. la sentenza penale di applicazione di pena su richiesta delle parti è equiparata alla sentenza di condanna. Ne consegue che essa esplica funzione di giudicato nel procedimento disciplinare quanto all'accertamento del fatto, alla sua illiceità penale e alla responsabilità dell'incolpato.*

*Il procedimento avanti al Consiglio Nazionale non costituisce infatti un "novum iudicium" ma una "revisio prioris instantiae" onde il lasso di tempo intercorso tra i fatti, la decisione del COA e la sentenza del CNF, in sede di impugnazione, non influisce sulla valutazione della proporzionalità della pena irrogata in primo grado che deve essere determinata con riferimento al momento della commissione dell'illecito.*

*Il diritto alla permanenza nell'albo postula, necessariamente, non solo una condotta rispettosa dei precetti penali ma anche quel quid pluris costituito dall'osservanza dei più pregnanti doveri deontologici dell'avvocato: una siffatta violazione comporta necessariamente una valutazione dell'accaduto improntata al massimo rigore.*

25 febbraio 2013, n. 15 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. PICCHIONI - P.M. CENICCOLA (diff.) - avv. R.D.F.

(Dichiara inammissibile il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Palermo del 24 maggio 2007)

**90. Procedimento disciplinare - Sospensione cautelare - Termine a comparire ex art. 45 L.P. - Mancata osservanza - Carattere relativo - Sanabilità.**

**Procedimento disciplinare - Decisione C.d.O. - Notificazione - Termine ex art. 50 co. 1 L.P. - Natura ordinatoria - Violazione - Nullità decisione - Esclusione.**

**Procedimento disciplinare - Azione disciplinare - Prescrizione - Notifica delibera di apertura del procedimento - Interruzione - Decorrenza ex novo.**

**Procedimento disciplinare - Procedimento davanti al C.d.O. - Fatti punibili in sede disciplinare - Fatti costituenti reato - Prescrizione - Decorrenza - Distinzione.**

*Il termine a comparire di dieci giorni ex art. 45 r.d.l. n. 1578/1933, da concedere al professionista per essere sentito nelle sue discolpe, è finalizzato a garantire l'esercizio del diritto di difesa da predisporre con adeguato preavviso temporale. Allorchè l'interessato eserciti in concreto tale diritto, senza sollevare alcuna obiezione, la violazione, di natura prettamente procedimentale, non assume un rilievo sostanziale tale da giustificare l'annullamento del provvedimento. Va infatti ribadito il principio secondo cui la mancata osservanza del termine indicato ha carattere relativo, che deve intendersi sanata se l'interessato non l'abbia tempestivamente eccepita e, anzi, abbia articolato compiutamente le sue difese nel merito.*

*Il termine quindicinale per la notifica della deliberazione, stabilito dall'art. 50 r.d.l. n. 1578/33, come emerge dalla lettura dello stesso articolo, è un termine ordinatorio e non perentorio, dal momento che il mancato rispetto non è correlato ad alcuna sanzione e non determina alcun vizio procedurale che si ripercuota sulla validità della deliberazione.*

*Il termine quinquennale di prescrizione dell'azione disciplinare, ai sensi dell'art. 51 r.d.l. 1578/1933, decorrente dalla consumazione del*

*fatto disciplinarmente rilevante, è interrotto dalla notifica all'incolpato della delibera di apertura del procedimento, con la conseguenza che il predetto termine inizia a decorrere ex novo da tale momento interruttivo.*

*Agli effetti della prescrizione dell'azione disciplinare di cui all'art. 51 r.d.l. n. 1578/1933, occorre distinguere il caso in cui il procedimento disciplinare tragga origine da fatti punibili solo in tale sede, in quanto violino esclusivamente i doveri di probità, correttezza e dirittura professionale, dal caso in cui il procedimento disciplinare (che ai sensi dell'art. 44, co. 1, del citato r.d.l. è obbligatorio) abbia luogo per i fatti costituenti anche reato e per i quali sia stata iniziata l'azione penale. Pertanto, mentre nella prima ipotesi il termine di prescrizione decorre dal giorno della consumazione del fatto, nella seconda il termine predetto non può decorrere che dalla definizione del processo penale, ossia dal giorno in cui la sentenza penale diviene irrevocabile, restando irrilevante il periodo decorso dalla commissione del fatto all'instaurarsi del procedimento penale.*

27 febbraio 2013, n. 16 - Pres. ALPA - Rel. DE GIORGI - P.M. FEDELI (conf.) - avv. B.C.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Torre Annunziata del 21 giugno 2010)

**91. Procedimento disciplinare - Rapporti con il giudicato penale - Sentenza di patteggiamento - Valutazione del giudice disciplinare - Limiti - Giudicato - Efficacia - Ampiezza.**

**Procedimento disciplinare - Rapporti con il giudicato penale - Sentenza di patteggiamento - Valutazione del giudice disciplinare - Limiti - Giudicato - Efficacia - Ampiezza.**

**Tenuta degli albi - Delibera di ammissione all'albo - Natura - Provvedimento amministrativo - Conseguenze - Rimedi - Tipicità.**

**Norme deontologiche - Illecito disciplinare - Elemento soggettivo - Conoscenza giuridica - Conseguenze della condotta.**

**Tenuta albi - Cancellazione - Pena interdittiva accessoria sentenza penale di condanna - Natura disciplinare - Esclusione - Preclusione azione disciplinare - Esclusione.**

*Ancorchè il procedimento disciplinare sia autonomo rispetto al procedimento penale aperto per lo stesso fatto, a norma dell'art. 653*



*c.p.p. la sentenza penale di applicazione di pena su richiesta delle parti è equiparata alla sentenza di condanna. Ne consegue che essa esplica funzione di giudicato nel procedimento disciplinare quanto all'accertamento del fatto, alla sua illiceità penale e alla responsabilità dell'incolpato.*

*In tema di rapporti tra la sentenza di patteggiamento ed il grado di autonomia di valutazione in ordine al disvalore della condotta da riconsidersi al giudice disciplinare, quest'ultimo, alla luce del quadro normativo conforme a costituzione, non può spingersi oltre nello scrutinio del fatto quale risulta irretrattabilmente scolpito nella sentenza di applicazione della pena su richiesta, così come deve ritenersi ad esso preclusa qualsiasi indagine circa l'illiceità del fatto e la responsabilità dell'interessato; tanto più quando il ricorrente, come nel caso di specie, non offra comunque argomenti al fine di consentire - conformemente ad un recente orientamento del giudice di legittimità che consente al giudice disciplinare di contestualizzare il fatto entro i limiti non contrastanti col giudicato formatosi - una diversa valutazione degli accadimenti risultanti dalla sentenza di patteggiamento.*

*La verifica della legittimità del provvedimento assunto in sede di deliberazione dell'istanza di iscrizione all'albo professionale non può prescindere dall'esame di eventuali circostanze ostative alla iscrizione che - se note all'epoca - avrebbero comportato il diniego all'iscrizione e fra queste rientra una condotta non specchiatissima ed illibata del richiedente. (Nel caso di specie il CNF ha condiviso la decisione del COA il quale, ai fini dell'annullamento della delibera di iscrizione, ha ritenuto che l'aver il richiedente taciuto la circostanza della sua sospensione dal registro speciale dei praticanti abilitati dettata dal coinvolgimento in un procedimento penale per i reati di cui agli artt. 479 e 476 c.p. integrasse una condotta non consona alle regole deontologiche della professione forense, tale da incidere sull'affidabilità del soggetto che aspira a svolgere il delicato ruolo attribuito dall'ordinamento professionale forense).*

*Per la configurabilità di un illecito disciplinare è sufficiente il dolo generico, dal momento che il professionista, essendo in possesso delle necessarie conoscenze giuridiche per prevenire ed evitare le conseguenze del suo comportamento, in presenza di vicende non dovute a caso fortuito o forza maggiore, ben può rappresentarsi le stesse conseguenze.*

*La cancellazione dall'Albo degli Avvocati, disposta come conseguenza di pena accessoria irrogata all'esito di un giudizio penale, integra una fattispecie autonoma di cancellazione, non di natura disci-*

*plinare, che presuppone la sola esistenza di una sentenza definitiva che infligga all'imputato la pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione di avvocato e non impedisce come tale l'esercizio dell'azione disciplinare destinata a concludersi - come nella specie - con l'irrogazione della sanzione disciplinare della radiazione.*

27 febbraio 2013, n. 17 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. BORSACCHI - P.M. CENICCOLA (conf.) - avv. S.F.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Civitavecchia del 10 gennaio 2012)

**92. Procedimento disciplinare - Sospensione cautelare - Avvocato - Discrezionalità C.O.A. - Sindacato C.N.F. - Limiti - Motivazione - Sufficienza - Requisiti.**

**Procedimento disciplinare - Svolgimento di atti istruttori nella fase predibattimentale da parte di membro del Consiglio dell'Ordine - Ricusazione - Non sussiste.**

*Il potere cautelare esercitato dal COA ai fini dell'adozione del provvedimento di sospensione è discrezionale e non sindacabile, essendo affidata dall'ordinamento in via esclusiva al COA la valutazione della lesione al decoro ed alla dignità della professione e quella dell'opportunità dell'adozione della misura cautelare; l'esame del C.N.F. è, invece, limitato al controllo di legittimità, restando preclusa ogni indagine o giudizio sull'opportunità della misura adottata.*

*Qualsiasi attività svolta dal Consiglio dell'Ordine attraverso i propri componenti, nella fase di indagine anteriore e propedeutica all'instaurazione del procedimento disciplinare (che trova la sua genesi nell'attività prevista e disciplinata dall'art. 47 del r.d. n. 37/1934) deve ricondursi ad una vera e propria attività amministrativa, sottratta alla tassatività delle ipotesi di cui all'art. 51 c.p.c. relative all'obbligo di astensione ed alla facoltà di ricusazione.*

27 febbraio 2013, n. 18 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. DAMASCELLI - P.M. VELARDI (conf.) - avv.ti D.A. e D.S.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Parma del 19 giugno 2012)

**93. Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Impugnazione - Deposito del ricorso oltre il termine perentorio di venti giorni dalla notifica del provvedimento - Inammissibilità - Rimessione in termini ex art. 184 c.p.c. - Ap-**

**plicabilità - Causa giustificativa - Non imputabilità - Carattere - Assolutezza.**

*Il ricorso presentato oltre il termine perentorio di giorni venti dalla data della notifica del provvedimento previsto dall'art. 50 r.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578 va dichiarato inammissibile. I termini per l'impugnazione delle sentenze, invero, sono perentori, inquadrandosi nell'istituto generale della decadenza della proposizione di un atto dovuto e non possono pertanto essere prorogati, sospesi o interrotti, se non nei casi eccezionali espressamente previsti dalla legge. L'attuale formulazione dell'art. 184 co. 2, c.p.c., attribuisce all'istituto della rimessione in termini una connotazione di carattere generale che, come tale, può trovare astrattamente applicazione anche nella fase di gravame dinanzi al C.N.F. Ai fini della applicazione dell'istituto della rimessione in termini deve poter ricorrere una causa giustificativa dovuta a caso fortuito o forza maggiore.*

27 febbraio 2013, n. 20 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. ALLORIO - P.M. FEDELI (conf.) - avv. E.S.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Bologna del 23 settembre 2009)

**94. Procedimento disciplinare - Ricorso al CNF - Praticante avvocato - Ricorso proposto personalmente - Inammissibilità.**

*L'art. 60 del r.d. n. 37/34 consente innanzi al C.N.F. la difesa personale ma, nel caso di difesa affidata ad altro professionista, prescrive che questi sia abilitato innanzi alle giurisdizioni superiori. Dalla difesa personale è tuttavia escluso il praticante, per essere il C.N.F. un Giudice collegiale. Va pertanto dichiarato inammissibile il ricorso sottoscritto esclusivamente dal praticante, in quanto soggetto privo di jus postulandi innanzi al C.N.F.*

27 febbraio 2013, n. 23 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. MORLINO - P.M. CICCOLO (conf.) - dott.ssa V.N.

(Dichiara inammissibile il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Parma del 22 settembre 2009)

**95. Procedimento disciplinare - Sospensione cautelare - Avvocato - Discrezionalità C.O.A. - Sindacato C.N.F. - Limiti - Motivazione - Sufficienza - Requisiti.**

**Procedimento disciplinare - Sospensione cautelare - Adozione successiva alla sentenza di condanna penale - Precedente provvedimento negativo all'atto dell'apertura del procedimento disciplinare - Contraddittorietà della delibera che dispone la misura - Esclusione.**

**Procedimento disciplinare - Sospensione cautelare - Natura - Presupposti.**

**Procedimento disciplinare - Sospensione cautelare - Misure cautelari penali - Diversità - Venir meno esigenze cautelari misure restrittive libertà personale - Automatico venir meno esigenze cautelari giustificative sospensione cautelare - Esclusione.**

*Il potere cautelare esercitato dal Consiglio territoriale, funzionalmente all'adozione del provvedimento di sospensione, riveste natura propriamente discrezionale; nel sistema delineato dall'art. 43 del R.D.L. n. 1578/1933, infatti, compete esclusivamente al Consiglio dell'Ordine la valutazione della lesione, dipendente dalla condotta dell'incolpato, al decoro ed alla dignità della professione - che, in quanto tale, si riflette negativamente sulla reputazione dell'intero ceto forense - e quella, eziologicamente conseguenziale, dell'adozione della misura cautelare. Il sindacato di questo Consiglio Nazionale attiene, in materia, al solo scrutinio di legittimità del provvedimento dell'ente territoriale, rimanendo precluso ogni giudizio in ordine all'opportunità della comminata sospensione.*

*Va esclusa la contraddittorietà della decisione con cui il C.d.O. (a maggior garanzia del professionista interessato) attenda, prima dell'adozione della misura cautelare della sospensione, che sui fatti ad esso imputati vi sia quantomeno lo scrutinio del Giudice di penale di primo grado.*

*Due sono i presupposti sui quali si fonda l'applicazione della sospensione cautelare: a) la gravità in astratto delle imputazioni penali, indipendentemente dalla loro fondatezza; b) il "clamore" suscitato dalle stesse cd. strepitus fori.*

*Mentre alla base delle misure cautelari penali stanno il rischio di inquinamento delle prove, il pericolo di reiterazione del reato ed il pericolo di fuga, la sospensione cautelare disciplinare si giustifica in vista della salvaguardia dell'Ordine Forense, al fine di preservarne la funzione sociale dalle menomazioni di prestigio che possono conse-*

*guire alla notizia di assoggettamento dell'avvocato a procedimento penale per fatti gravi e comportamenti costituenti reato. Pertanto, il venir meno delle esigenze cautelari che a suo tempo hanno giustificato l'emissione di provvedimenti restrittivi della libertà personale non comporta l'automatico e corrispondente venir meno delle esigenze cautelari poste a base della sospensione a tempo indeterminato automaticamente disposta dal C.d.O.*

4 marzo 2013, n. 24 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. BERRUTI - P.M. FEDELI (conf.) – avv. L.D.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Lucca del 11 maggio 2009)

**96. Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Data di assunzione della decisione e data apposta in calce - Difformità - Mero errore materiale - Efficacia invalidante - Esclusione.**  
**Procedimento disciplinare - Decisione C.d.O. - Notificazione - Termine ex art. 50 co. 1 L.P. - Natura ordinatoria - Violazione - Nullità decisione - Esclusione.**

*La difformità tra la data di assunzione della deliberazione e la data apposta in calce alla decisione stessa non è di per sé sola sufficiente a far ritenere che la sentenza sia stata deliberata prima di tale udienza, cioè a far ritenere superata la presunzione di rituale decisione della causa da parte del Collegio, configurandosi tale diversità come mero errore materiale, non invalidante la decisione assunta, anche in mancanza di attivazione del procedimento di correzione.*

*Il termine di quindici giorni indicato dall'art. 50, co. 1, r.d.l. n. 1578/1933 per la notifica all'interessato della decisione del C.d.O. ha natura ordinatoria e non perentoria, sicché il mancato rispetto di esso non determina né la nullità del provvedimento adottato né altra ipotesi di vizio del procedimento.*

13 marzo 2013, n. 25 - Pres. ALPA - Rel. MARIANI MARINI - P.M. CENICCOLA (conf.) – avv. M.T.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Trani del 21 gennaio 2009)

**97. Procedimento disciplinare - Natura amministrativa - Forma semplificata - Normativa.**  
**Procedimento disciplinare - Rapporti tra procedimento disciplinare e penale - Contestuale pendenza procedimento**

**penale - Sospensione procedimento disciplinare - Presupposti - Identità dei fatti - Necessità.**

**Norme deontologiche - Doveri di probità, dignità e correttezza - Atteggiamento offensivo e diffamatorio nei confronti del C.O.A. - Violazione - Sussiste - Sospensione.**

*Il procedimento disciplinare che si svolge davanti ai Consigli degli Ordini territoriali ha natura amministrativa e non giurisdizionale, derivandone che, fermo restando il rispetto del diritto di difesa, le forme del procedimento sono improntate a relativa semplicità e devono riferirsi unicamente alle disposizioni contenute nel r.d.l. n. 1578/1933 e nel Regolamento d'attuazione di cui al r.d. n. 37/1934, che non prevedono rigidità nella scansione delle fasi e nel compimento di specifici atti.*

*Nell'ipotesi di addebito disciplinare per gli stessi fatti contestati in sede penale, la sospensione del procedimento disciplinare si impone come necessaria ai sensi dell'art. 295 c.p.c. fino alla definizione del procedimento penale, in quanto dalla definizione del secondo può dipendere, conformemente alla lettura del riformato art. 653 c.p.p., quella del primo.*

*Viene meno ai doveri di probità, dignità e correttezza l'avvocato che in un atto giudiziale utilizzi espressioni offensive e diffamatorie nei confronti del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati (nella specie è stata ritenuta equa la sanzione della sospensione dall'esercizio della professione per mesi due).*

13 marzo 2013, n. 26 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. ALLORIO - P.M. VELARDI (diff.) - avv. E.L.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Bologna del 11 maggio 2011)

**98. Procedimento disciplinare - Omessa notifica della delibera di apertura - Nullità del procedimento - Eccezione - Mancata proposizione nel primo atto o difesa successiva alla delibera - Tardività - Inammissibilità.**

**Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Termine deposito - Natura - Ordinatoria - Violazione - Nullità del provvedimento - Esclusione.**

**Procedimento disciplinare - Procedimento davanti al C.d.O. - Integrazione del capo di imputazione - Legittimità.**

*L'eccezione di nullità del procedimento disciplinare per omessa notifica della delibera di apertura dello stesso è inammissibile, siccome tardiva, se non è proposta nel primo atto o difesa successiva alla de-*

*libera stessa ed è comunque irrilevante se, attraverso la comunicazione correttamente notificata della richiesta di rinvio a giudizio, l'incolpato sia stato messo a conoscenza delle determinazioni prese dal C.O.A. nei suoi confronti e abbia perciò potuto compiere tutti gli atti previsti dall'ordinamento a garanzia del diritto di difesa.*

*Il termine di quindici giorni fissato dall'art. 50 L.P. per il deposito o la notifica della decisione disciplinare del C.d.O., non ha natura perentoria e la sua violazione non determina la nullità del provvedimento adottato.*

*E' legittima l'integrazione, in udienza, del capo di imputazione ai fini di una più puntuale contestazione dell'addebito mosso.*

13 marzo 2013, n. 27 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. BORSACCHI - P.M. CENICOLA (conf.) - avv. M.D.L.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Lucera del 5 maggio 2010)

**99. Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Mancanza data e nome relatore – Nullità - Esclusione.**

**Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Carente motivazione - Nullità - Esclusione.**

**Procedimento disciplinare - Rapporti tra procedimento penale e disciplinare - Sentenza penale irrevocabile di condanna - Accertamento dei fatti posti a base dell'incolpazione - Rilevanza.**

*In difetto di espressa previsione e stante il relativo principio di tassatività, la mancanza della data della decisione del C.d.O. e del nome del relatore (per quanto comunque desumibili dal verbale di seduta) non determina la nullità della stessa.*

*La carenza di motivazione della decisione del C.d.O. non determina affatto la nullità del provvedimento, ma impone tutt'al più al giudice dell'appello ogni opportuna integrazione.*

*Qualora i fatti posti a base dell'incolpazione siano stati definitivamente accertati in sede penale, la sentenza irrevocabile di condanna ha in sede disciplinare efficacia di cosa giudicata ex art. 653 c.p.p. quanto alla loro materiale sussistenza, alla loro illiceità penale ed alla affermazione della loro commissione da parte dell'imputato, ancorché di essi il giudice disciplinare compia un'autonoma valutazione sulla base del materiale probatorio disponibile.*

13 marzo 2013, n. 28 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. DE GIORGI - P.M. FEDERLI (conf.) - avv. A.C.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Milano del 4 dicembre 2006)

**100. Procedimento disciplinare - Contestazione - Contestazione contenuta nella delibera di apertura del procedimento disciplinare - Irrilevanza di quanto contestato precedentemente.**

**Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Difformità tra il fatto contestato e il fatto posto a base della decisione - Ipotesi di insussistenza.**

*E' irrilevante ai fini della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato quanto contestato con la prima richiesta di chiarimenti; infatti, quello che rileva e deve essere considerato ai fini della corrispondenza contestazione e decisione è quando contestato nella delibera di apertura del procedimento stesso, posto che il procedimento si radica proprio con la delibera di apertura del procedimento disciplinare contenente la prima contestazione a cui dovrà riferirsi ogni attività difensiva.*

*La difformità tra il fatto contestato e quello posto a base della sentenza, da cui potrebbe derivare la nullità della stessa, non si verifica nelle ipotesi in cui la decisione riguardi comunque, nella sostanza, gli stessi fatti contestati al professionista e per i quali lo stesso abbia potuto svolgere tutte le sue difese.*

13 marzo 2013, n. 29 - Pres. ALPA - Rel. FERINA - P.M. IANNELLI (conf.) - avv. D.L.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Bari del 9 dicembre 2009)

**101. Procedimento disciplinare - Ricorso al C.N.F. - Mancata specificazione dei motivi di impugnazione - Inammissibilità.**

**Procedimento disciplinare - Decisione del C.d.O. - Motivazione in fatto e in diritto - Necessità.**

*Costituisce principio costante quello secondo cui la specificità dei motivi del gravame, necessaria ai fini dell'ammissibilità del ricorso, richiede l'indicazione chiara ed inequivoca, ancorché succinta, delle ragioni di fatto e di diritto della doglianza, tale da consentire l'identificazione esatta dei limiti del devolutum e, quindi, delle questioni che si*



*intendono sottoporre al riesame, con la conseguenza che va ritenuta inammissibile l'impugnazione generica che chieda una riforma della decisione gravata, senza individuare con chiarezza quali siano le statuizioni investite dal gravame e quali siano le censure in concreto mosse alla motivazione di tale decisione.*

*Va respinto il ricorso ove la decisione impugnata appaia correttamente motivata sia nella narrativa dei fatti sia nell'analisi dei singoli capi di incolpazione.*

13 marzo 2013, n. 30 - Pres. ALPA - Rel. MARIANI MARINI - P.M. CENICCOLA (conf.) - sig.ra M.G.P.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Rieti del 29 aprile 2011)



## II. NORME DEONTOLOGICHE

### **102. Norme deontologiche - Rapporti con i colleghi - Inadempimento del dovere ex art. 30 c.d.f. - Illecito deontologico.**

*Pone in essere una condotta gravemente violativa dei doveri di correttezza, probità e colleganza il professionista che non adempie all'obbligo di pagare il compenso al corrispondente per il conferimento del mandato alle liti. (Nella specie il C.N.F. ha confermato la decisione del COA, con cui, tenuto conto dell'entità delle cause per le quali è stata prestata l'opera, dell'ammontare dei compensi non onorati, e del comportamento tenuto dal dominus che neppure riscontrava le missive dei solleciti di pagamento, e altresì, di un precedente disciplinare specifico per il quale fu irrogata allo stesso la sanzione della censura, reputava congrua ed adeguata la sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio professionale per la durata di mesi tre).*

20 febbraio 2013, n. 2 - Pres. f.f. GRIMALDI - Rel. ALLORIO - P.M. FEDELI (conf.) - avv. M.P.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Bologna del 13 dicembre 2006)

### **103. Norme deontologiche - Rapporti con la parte assistita - Gestione di somme - Indebito trattenimento - Illecito deontologico.**

*E' configurabile l'infrazione disciplinare ex art. 41 del codice deontologico, allorché il professionista gestisce denaro altrui, in mancanza di mandati, istruzioni, autorizzazioni ad operare sui conti correnti della cliente in modo da attingere ivi ai fini di creare un'autonoma provvista su un proprio conto personale. La condotta in tal caso viola oltre il richiamato canone 41, anche i doveri di dignità, probità e decoro (art. 5) e quelli di fedeltà (art. 7) che sono alla base del rapporto tra avvocato e cliente. Quest'ultimo nell'affidarsi al proprio patrocinatore ripone in lui il più ampio affidamento, nella piena consapevolezza che nessun atto e/o comportamento diverso da quello oggetto del rapporto di mandato sarà mai posto in essere dall'avvocato.*

20 febbraio 2013, n. 4 - Pres. f.f. PERFETTI - Rel. DAMASCELLI - P.M. FEDELI (conf.) - avv. A.F.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Busto Arsizio del 18 novembre 2011)

**104. Norme deontologiche -Inadempimento del mandato ex art. 38 c.d.f. e obbligo di informazione ex art. 40 c.d.f. - Illecito deontologico - Esclusione - Art. 24 c.d.f. - Interpretazione.**

*L'aver omesso l'adempimento del mandato e l'aver ciononostante fornito assicurazioni alla parte assistita non corrispondenti alla realtà integra la violazione di doveri essenziali dell'avvocato. L'avvocato che, pur continuando ad assicurare il cliente dell'avvenuta instaurazione del giudizio e dell'imminenza della sua positiva conclusione, non vi abbia in realtà dato seguito, pone in essere un comportamento disciplinarmente rilevante sotto il duplice profilo dell'art. 38 (inadempimento del mandato, sotto la specie del mancato compimento dell'atto iniziale, con rilevante e non scusabile trascuratezza degl'interessi della parte assistita) e dell'art. 40 (obbligo d'informazione, sotto la specie della corretta comunicazione sullo svolgimento del mandato) del codice deontologico.*

20 febbraio 2013, n. 5 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. ALLORIO - P.M. VELARDI (conf.) - avv. P.M.F.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Sassari del 12 novembre 2011)

**105. Norme deontologiche - Richiesta onorario eccessivo - Violazione art. 43 c.d.f - Presupposti.**

*La previsione deontologica di cui all'art. 43 c.d.f. mira proprio a mitigare i contrapposti interessi, prevenendo condotte del professionista in danno del cliente. Ne discende, dunque, che anche le somme concordemente pattuite tra professionista e cliente non possono derogare al principio di proporzionalità tra attività svolta e compensi richiesti, come enunciato nell'art. 43 (Nella fattispecie l'assenza di precedenti disciplinari unitamente alla considerazione che l'attività professionale è stata comunque produttiva di effetti positivi per gli assistiti e che non hanno trovato conferma le ulteriori doglianze denunciate (relative alla omissione di fatturazione ed alle modalità di svolgimento del rapporto professionale) hanno indotto a modulare la sanzione, sulla base della costante giurisprudenza di questo Consiglio, a favore dell'incolpata, con l'applicazione della censura).*

25 febbraio 2013, n. 9 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. PISANO - P.M. FEDERI (conf.) - avv. F.G.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Vicenza del 2 febbraio 2011)

**106. Norme deontologiche - Rapporti con la parte assistita - Divieto di conflitto di interessi - Art. 37 c.d.f. - Ratio - Fattispecie.**

**Norme deontologiche - Illecito disciplinare - Imputabilità - Elemento soggettivo - Consapevolezza illegittimità condotta - Irrilevanza - Volontarietà dell'azione - Sufficienza.**

*Integra certamente la violazione dei doveri di lealtà, di correttezza e di fedeltà ex artt. 5, 6, 7 c.d.f. nei confronti della parte assistita, configurando altresì l'illecito deontologico previsto dal successivo art. 51, la condotta del professionista che in seguito alla dismissione del mandato - indipendentemente dal fatto che questa sia dovuta a revoca o rinuncia - assuma un mandato professionale contro il proprio precedente cliente, tanto più quando il nuovo incarico sia inerente al medesimo procedimento nel quale il difensore abbia assistito un'altra parte, che abbia un interesse confliggente con quello del nuovo assistito.*

*Ai fini della imputabilità dell'infrazione disciplinare non è necessaria la consapevolezza dell'illegittimità dell'azione, dolo generico e specifico, essendo sufficiente la volontarietà con la quale l'atto deontologicamente scorretto è stato compiuto.*

25 febbraio 2013, n. 11 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. SICA - P.M. VELARDI (conf.) - avv. F.C.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Lucca del 5 novembre 2010)

**107. Norme deontologiche - Gravità e reiterazione delle condotte illecite - Radiazione - Adeguatezza.**

**Norme deontologiche - Molteplicità di addebiti - Sanzione - Adeguatezza.**

**Procedimento disciplinare - Procedimento davanti al C.d.O. - Prova testimoniale - Dichiarazioni dell'esponente - Prova documentale - Conformità - Completezza dell'istruttoria - Sussistenza.**

*La sanzione della radiazione non appare congrua ed adeguata in relazione alla gravità delle condotte contestate, ove non sussista*

*quello che la giurisprudenza di questo Consiglio Nazionale Forense ha indicato come un "sistematico disegno truffaldino".*

*In ossequio al principio enunciato dall'art. 3 del codice deontologico forense, nei procedimenti disciplinari ciò che forma oggetto di valutazione è il comportamento complessivo dell'incolpato, sia al fine di valutare la condotta in generale sia al fine di infliggere la sanzione più adeguata, che dovrà essere unica nell'ambito di uno stesso procedimento, ancorché molteplici siano state le condotte lesive poste in essere; tale sanzione, invero, non è la somma di altrettante pene singole sui vari addebiti contestati, ma la valutazione della condotta complessiva dell'incolpato.*

*L'attività istruttoria espletata dal consiglio territoriale deve ritenersi correttamente motivata allorquando la valutazione disciplinare sia avvenuta non già solo ed esclusivamente sulla base delle dichiarazioni dell'esponente, ovvero anche di quelle di altro soggetto portatore di un interesse personale nella vicenda, ma altresì dell'analisi delle risultanze documentali acquisite agli atti del procedimento, che rappresentano certamente criterio logico giuridico inequivocabile a favore della completezza e definitività dell'istruttoria.*

25 febbraio 2013, n. 12 - Pres. f.f. ALPA - Rel. FLORIO - P.M. IANNELLI (conf.) - avv. U.T.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Roma del 12 ottobre 2010)

**108. Norme deontologiche - Richiesta onorario eccessivo - Violazione artt. 6, 8 e 12 c.d.f - Sussiste.**

*Il comportamento del professionista che notifica atti di precetto per il pagamento di propri compensi professionali applicando voci di tariffa inesistenti e manifestamente abnormi moltiplicando l'originario suo credito professionale, è lesivo della dignità e del decoro della classe forense, concretando una lesione dei doveri di lealtà diligenza e competenza, sanciti agli artt. 6, 8 e 12 del codice deontologico.*

27 febbraio 2013, n. 21 - Pres. ALPA - Rel. ALLORIO - P.M. FEDELI (conf.) - avv. P.F.

(Rigetta il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Viterbo del 30 novembre 2007)

**109. Norme deontologiche - Dovere di correttezza e probità - Rapporti con i colleghi - Espressioni sconvenienti e offensive - Illecito deontologico.**

**Norme deontologiche - Illecito disciplinare - Elemento soggettivo - Conoscenza giuridica - Conseguenze della condotta.**

*Per la configurabilità di un illecito disciplinare è sufficiente il dolo generico, dal momento che il professionista, essendo in possesso delle necessarie conoscenze giuridiche per prevenire ed evitare le conseguenze del suo comportamento, in presenza di vicende non dovute a caso fortuito o forza maggiore, ben può rappresentarsi le stesse conseguenze.*

*L'avvocato deve porre ogni rigoroso impegno nella difesa del proprio cliente, ma tale difesa non può mai travalicare i limiti della rigorosa osservanza delle norme disciplinari e del rispetto che deve essere sempre osservato nei confronti della controparte, del suo legale e dei terzi, in ossequio ai doveri di lealtà e correttezza e ai principi di colleganza. (Il Consiglio nazionale forense ha ritenuto di applicare al professionista responsabile di tale addebito la sanzione dell'avvertimento in luogo della censura, in ragione considerazione dell'assenza di precedenti di natura disciplinare)*

27 febbraio 2013, n. 22 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. SICA - P.M. VELARDI (diff.) - avv. F.M.N.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Milano del 9 novembre 2009)





### III. TENUTA ALBI

#### **110. Tenuta degli albi - Avvocato stabilito - Domanda di iscrizione Sezione Speciale Avvocati Stabiliti – Requisiti – Iscrizione Albo – Mancanza di esercizio di adeguata attività professionale nel Paese estero – Contegno abusivo diritto europeo – Rispetto principio di proporzionalità e non discriminazione - Questione pregiudiziale Corte di Giustizia ex art. 234 TCE – Ammissibilità – Sospensione giudizio C.N.F.**

*L'art. 3 della Direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 febbraio 1998 non obbliga le autorità amministrative nazionali ad iscrivere nell'elenco degli avvocati stabiliti cittadini italiani che abbiano realizzato contegni abusivi del diritto europeo, e consente a tali autorità di respingere le domande di iscrizione, qualora sussistano circostanze oggettive tali da ritenere realizzata la fattispecie abusiva, fermi restando il rispetto del principio di proporzionalità e non discriminazione e il diritto dell'interessato di agire in giudizio per far valere eventuali violazioni del diritto di stabilimento.*

Ordinanza C.N.F. di rimessione alla Corte di Giustizia 30 gennaio 2013, n. 1 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. SICA

Sul ricorso numero del registro generale 156 del 2012, proposto dal Dott. Abogado ..., rappresentato e difeso dagli avv.ti. ...con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo, in Roma alla via ... contro Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di..... per ottenere l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo degli avvocati stabiliti, ai sensi dell'art. 6, comma 8 del d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 96.

Visto il ricorso;

visto l'atto di costituzione in giudizio del ricorrente;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 settembre 2012 il Cons. avv. Silverio Sica

udito per il ricorrente l'avvocato.....che ha concluso per l'accoglimento

udito il Pubblico ministero dott. Pasquale Ciccolo che ha concluso per il rigetto.

*I fatti di causa*

1. Il dott.....il 17 marzo 2012 - dopo soli tre mesi dall'ottenimento del titolo di abogado in Spagna - depositava presso l'Ordine degli avvocati di.....domanda per l'iscrizione nella sezione speciale dell'Albo degli avvocati dedicata agli Avvocati stabiliti. In essa narra, allegando la relativa certificazione:

-di essere iscritto, quale *Abogado ejerciente*, presso *Ilustre Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife* dal 1 dicembre 2011;

-di essere cittadino italiano, residente in.....;

-di aver fissato il proprio domicilio professionale in...., «nella circoscrizione del Tribunale di.....»;

-di impegnarsi ad agire di intesa con un collega italiano, individuato nell'avv.....;

-di non versare in nessuna delle ipotesi di incompatibilità previste dalla legislazione italiana.

2. Di conseguenza, come anticipato, chiedeva al Consiglio dell'Ordine di.....l'iscrizione presso la sezione speciale degli Avvocati stabiliti in forza dell'art. 6 del d.lgs. n. 96 del 2001 con il quale lo Stato italiano ha recepito la Direttiva 98/5/CE «*volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica*».

3. Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati non si pronunciava sull'istanza di iscrizione nel termine dei trenta giorni previsti dall'art. 6, comma 6 del d.lgs. n. 96/2001, cit.

4. Pertanto il dott. Abogado....., con ricorso depositato il 19 aprile 2012, adiva codesto giudice ai sensi dell'art. 6, comma 8, del d.lgs. n. 96/2001 cit. a tenore del quale «Qualora il Consiglio dell'ordine non abbia provveduto sulla domanda nel termine di cui al comma 6, l'interessato può, entro dieci giorni dalla scadenza di tale termine, presentare ricorso al Consiglio nazionale forense, il quale decide sul merito dell'iscrizione».

*I motivi del ricorso al Consiglio nazionale forense*

5. Il ricorrente chiede che il Consiglio nazionale forense si pronunci favorevolmente sulla spiegata istanza di iscrizione nella sezione speciale dell'albo degli Avvocati stabiliti, in quanto l'attività in parola si configurerebbe come «atto dovuto del C.O.A. subordinato alla sola presentazione dell'unico requisito richiesto dalla normativa [...]», individuato nella «"iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro" (art. 6 D.lgs. 97/2001)» (così il ricorso di parte).

6. A sostegno della propria prospettazione il ricorrente richiama a) la libertà di stabilimento «tutelata a livello comunitario con conseguente eliminazione di qualsivoglia attinente restrizione»; b) la giurisprudenza europea e, segnatamente, la sentenza resa in causa C-506/09 Wilson del 19 settembre 2006 ove il «certificato di iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro di origine» viene individuato quale «unico requisito cui deve essere subordinata l'iscrizione nello Stato membro ospitante[...]»; c) la sentenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione italiana n. 28340 del 22 dicembre 2011, nella quale si afferma «l'illegittimità di ogni ostacolo frapposto, al di fuori delle previsioni della normativa comunitaria, al riconoscimento, nello Stato di appartenenza, del titolo professionale ottenuto dal soggetto interessato in altro Stato membro[...]».

7. Ritiene, perciò, sia «illegittima o, comunque, indebita la mancata delibera del C.O.A. di nei termini di legge, dove peraltro già risultano iscritti altri avvocati stabiliti» e denuncia, pertanto, il principio della «parità di trattamento a base della libertà di stabilimento, così come previsto oltre che dal "considerando" n. 65 della Direttiva 2006/123/CE, anche dall'art. 14bis della L. 11/05 sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo della U.E. e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari».

#### *Il contesto normativo europeo*

8. Quale corollario della libertà di stabilimento generalmente intesa, la Direttiva 98/5/CE consente a) di esercitare nello Stato membro ospitante con la propria qualifica professionale di origine, a condizione di "registrarsi" presso l'autorità locale competente (artt. 2, 3 e 4). Ai fini di tale adempimento la Direttiva prevede che tale autorità proceda «all'iscrizione dell'avvocato su presentazione del documento attestante l'iscrizione di questi presso la corrispondente autorità competente dello Stato membro di origine» (art. 3, 2° comma, 1° capoverso) — b) agli avvocati in possesso del titolo professionale del proprio Paese di origine, di conseguire il titolo di avvocato dello Stato Membro ospitante a condizione che abbiano esercitato per almeno tre anni un'attività effettiva e regolare in quest'ultimo (articolo 10).

Nel Preambolo, la Direttiva giustifica l'azione dell'Unione e motiva le scelte normative operate nella parte dispositiva facendo chiaro riferimento all'ipotesi di un avvocato che, formatosi in uno Stato membro e dunque acquisite conoscenze sull'ordinamento dello Stato di origine, intende esercitare la sua attività in un altro Stato membro, estraneo alla sua formazione iniziale. In tale contesto, la Direttiva giustifica alcune cautele finalizzate ad una elevata protezione degli utenti dei

servizi professionali. Al Considerando n. 5 si precisa che "un'azione comunitaria in materia è giustificata non solo perché rispetto al sistema generale di riconoscimento offre agli avvocati un metodo più semplice che consente loro di integrarsi nella professione di uno Stato membro ospitante, *ma anche perché, dando agli avvocati la possibilità di esercitare stabilmente con il loro titolo professionale d'origine in uno Stato membro ospitante, risponde alle esigenze degli utenti del diritto, che a motivo del flusso crescente delle attività commerciali, dovuto particolarmente alla creazione del mercato interno, chiedono consulenze in occasione di operazioni transfrontaliere nelle quali si trovano spesso strettamente connessi il diritto internazionale, il diritto comunitario e i diritti nazionali*" (enfasi aggiunta). Al Considerando n. 9 si aggiunge che "gli avvocati non integrati nella professione dello Stato membro ospitante sono tenuti ad esercitare nello Stato membro ospitante con il titolo professionale di origine, onde garantire la corretta informazione dei consumatori e permettere di distinguere questi avvocati e gli avvocati dello Stato membro ospitante che esercitano con il titolo professionale rilasciato da quest'ultimo". Infine, al Considerando n. 14, si sostiene in maniera ancora più significativa che "la presente direttiva permette agli avvocati di esercitare la loro attività in un altro Stato membro con il proprio titolo professionale di origine anche allo scopo di facilitare loro l'ottenimento del titolo professionale dello Stato membro ospitante; che, a norma degli articoli 48 e 52 del trattato, come interpretati dalla Corte di giustizia, lo Stato membro ospitante è comunque tenuto a prendere in considerazione l'esperienza professionale acquisita nel suo territorio; che, dopo tre anni di attività effettiva e regolare svolta nello Stato membro ospitante e riguardante il diritto di questo Stato membro, ivi compreso il diritto comunitario, è lecito presumere che tali avvocati abbiano acquisito le competenze necessarie per integrarsi completamente nella professione di avvocato dello Stato membro ospitante; che al termine di tale periodo l'avvocato in grado, con riserva di una verifica, di comprovare la propria competenza professionale nello Stato membro ospitante, deve poter ottenere il titolo professionale di tale Stato membro (...)". Appare quindi estranea agli obiettivi della Direttiva, quali esposti nel suo Preambolo, la situazione di un soggetto che, ottenuta la laurea in giurisprudenza in uno Stato membro ma non il titolo di avvocato, si reca in un altro Stato membro al solo scopo di acquisire detto titolo per poi ritornare immediatamente nel Paese di origine per svolgere la sua attività professionale.

*Il contesto normativo nazionale*

9. L'accesso alla professione forense in Italia è subordinato al superamento di un esame di Stato, al quale può accedere il laureato in giurisprudenza dopo lo svolgimento di un periodo di tirocinio professionale della durata di diciotto mesi. Detto obbligo, introdotto da un atto avente forza di legge già nel 1933 (R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578), ha poi trovato un significativo accoglimento nell'art. 33, comma 4, della Costituzione repubblicana del 1948. Il superamento dell'esame consente l'iscrizione agli albi forensi.

La materia della tenuta degli albi forensi, ivi comprendendo i diversi procedimenti di iscrizione e cancellazione, è affidata ai Consigli dell'Ordine degli avvocati istituiti presso ciascun circondario di Tribunale (art. 14 e segg., R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578). Nel caso l'interessato abbia a dolersi di un contegno non conforme alla legge da parte dell'Ordine può proporre ricorso al Consiglio nazionale forense (art. 31, R.D.L. cit.) e le decisioni di quest'ultimo - giudice speciale istituito con D.Lgs. Lgt. 23 novembre 1944, n. 382 - sono a loro volta impugnabili per motivi di legittimità dinanzi alle Sezioni Unite della Corte Suprema di Cassazione.

10. Un sistema analogo, pur caratterizzato da profili di specialità, è stato conformato dal legislatore italiano con riferimento alla materia del diritto di stabilimento degli avvocati provenienti da Stati membri dell'Unione in attuazione di quanto stabilito dalla Direttiva 98/5/CE.

11. In particolare, il d.lgs. n. 96 del 2001 si occupa dello stabilimento degli avvocati - fattispecie che in questa sede più specificamente attiene - al Capo II del Titolo I, dedicato, per l'appunto, all'«*Esercizio permanente della professione di avvocato con il titolo professionale di origine*». A tenore dell'art. 6 per esercitare la professione in Italia con il titolo conseguito nel Paese d'origine, i cittadini degli Stati membri debbono richiedere al Consiglio dell'Ordine circondariale presso il quale hanno fissato stabilmente la loro residenza o il loro domicilio professionale l'iscrizione nella apposita «sezione speciale dell'albo». L'iscrizione è subordinata all'intervenuta e costante iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale del Paese di origine. La domanda deve essere corredata dai documenti comprovanti la cittadinanza di uno Stato membro dell'Unione europea, la residenza o il domicilio professionale; l'iscrizione all'organizzazione professionale dello Stato membro d'origine in data non anteriore a tre mesi dalla data di presentazione. Ai sensi del comma 6, dell'art. 6, del citato decreto, il Consiglio dell'Ordine, entro trenta giorni dalla presentazione della domanda o dalla sua integrazione, «accertata la sussistenza della condizioni richieste, qualora non ostino motivi di incompatibilità,

ordina l'iscrizione nella Sezione Speciale e ne dà comunicazione alla corrispondente autorità dello Stato membro di origine». Il comma 7 prevede, infine, che il rigetto della domanda non possa essere pronunciato se non dopo avere sentito l'interessato, il quale, ove il Consiglio circondariale non abbia provveduto entro il termine previsto, può, entro dieci giorni dalla scadenza del termine, presentare ricorso al Consiglio Nazionale Forense.

12. L'iscrizione, come hanno avuto modo di precisare di recente sia le Sezioni Unite della Corte di Cassazione (Sez. un., 22 dicembre 2011, n. 28340) sia questo Collegio (Consiglio nazionale forense, 26 gennaio 2012, n. 50), costituisce un atto vincolato, subordinato alla ricorrenza dei presupposti stabiliti dalla Direttiva europea e dalla normativa italiana ed individuati principalmente" nella cittadinanza comunitaria, e nell'iscrizione all'organizzazione professionale nello Stato d'origine.

#### *La giurisprudenza comunitaria*

13. Anche codesta Corte, d'altronde, ha preso espressamente in considerazione, escludendola, la possibilità per lo Stato membro ospitante di introdurre ulteriori condizioni cui subordinare il diritto di un avvocato ad esercitare stabilmente l'attività professionale in altro Stato membro (C - 506/09 *Wilson* del 19 settembre 2006). Nel caso di specie, il Paese ospitante (il Lussemburgo) condizionava l'iscrizione alla Sezione Speciale dell'Albo degli avvocati al superamento di una prova di conoscenza delle tre lingue in uso nella legislazione lussemburghese. La Corte di giustizia, adita in via pregiudiziale, ha sul punto statuito che «l'unico requisito cui deve essere subordinata l'iscrizione dell'interessato nello Stato membro ospitante, che gli consente di esercitare la sua attività in quest'ultimo Stato membro con il suo titolo professionale d'origine» è «la presentazione all'autorità competente dello Stato membro ospitante di un certificato di iscrizione presso l'autorità competente dello Stato membro [di provenienza]» (corsivo aggiunto).

14. Fermandosi a tale considerazione, dunque, il Consiglio nazionale forense, quale giudice del merito dovrebbe limitarsi a verificare la ricorrenza del requisito e, di conseguenza, accogliere la domanda di iscrizione.

15. Peraltro, occorre ricordare che la direttiva 98/5, in quanto fonte di diritto dell'Unione Europea c.d. derivato, deve essere a sua volta interpretata alla luce delle fonti che, in tale ordinamento, sono dotate di rango sovraordinato, quali, in particolare, il principio generale del divieto del cd. abuso del diritto e l'obbligo del rispetto delle identità na-

zionali, quali riflesse nelle regole costituzionali, di cui all'art. 4, par. 2, TUE. Qualora, di contro, detta direttiva si rivelasse lesiva del contenuto essenziale di tali principi, la stessa dovrebbe ritenersi invalida e conseguentemente, se l'invalidità è accertata dalla Corte di Giustizia, improduttiva di effetti sul piano interno.

16. Il principio secondo cui «gli interessati non possono avvalersi abusivamente o fraudolentemente del diritto comunitario» figura fra i principi generali dell'ordinamento dell'Unione (v. le conclusioni dell'Avvocato generale La Pergola causa C-212/97, *Centros*) ed è costante nella giurisprudenza della Corte di Giustizia (V. sentenza 31 marzo 1993, causa C-19/92, *Kraus*, punto 34).

17. La nozione di abuso del diritto trae origine dalla giurisprudenza della Corte di giustizia e consiste, essenzialmente, in quel principio generale che vieta il comportamento di chi, pur nel rispetto formale delle condizioni poste dal diritto UE, si proponga di ottenere un vantaggio derivante dalle norme UE mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento (in questi termini, fra le molte pronunce, 21.2.2006, causa C-255/02, *Halifax e a.*, *Raccolta*, p. I-1609, punti 68, 76,77; 12.9.2006, causa C-196/04, *Cadbury Schweppes*, *Raccolta*, p. I-7995, punto 35; 23.10.2008, causa C-286/06, *Commissione c. Spagna*, *Raccolta*, p. 1-8025, punti 69, 70; conclusioni dell'avvocato generale Poiares Maduro in causa C-311/06, *Cavallera*, *Raccolta*, p. I-415, punti 43-48; conclusioni dell'avvocato generale Trstenjak in causa C-118/09, *Koller*, punti 80-87). Da detta giurisprudenza risulta, in particolare, che uno Stato membro «ha il diritto di adottare misure volte ad impedire che, grazie alle possibilità offerte dal Trattato, taluni dei suoi cittadini tentino di sottrarsi all'impero delle leggi nazionali, e che gli interessati non possono avvalersi abusivamente o fraudolentemente del diritto comunitario»<sup>1</sup>. Il divieto di abuso del diritto è sancito anche dall'art. 54 Carta dei diritti fondamentali della UE.

18. Tra tali misure figura, innanzitutto, il potere degli Stati di verificare la sussistenza di ipotesi di abuso del diritto. Tale accertamento deve essere effettuato a livello nazionale, sulla base delle regole proce-

<sup>1</sup> Sentenza 9 marzo 1999, Causa 212/97, *Centros*, punto 24; v., inoltre nel settore della libera prestazione dei servizi, sentenze 3 dicembre 1974, causa 33/74, *Fan Binsbergen*, punto 13; 3 febbraio 1993, causa C-148/91, *Veronica Omroep Organisatie*, punto 12, e 5 ottobre 1994, causa C-23/93, *TV 10*, punto 21; in materia di libertà di stabilimento, sentenza 3 ottobre 1990, causa C-61/89, *Bouchoucha*, punto 14; in materia di libera circolazione dei lavoratori, sentenza 21 giugno 1988, causa 39/86, *Lair*, punto 43. Con particolare riferimento all'attività professionale, sentenza 7 febbraio 1979, *J. Knoors.*, punto 25: «non si può ... non tener conto dell'interesse legittimo che uno stato membro può avere ad impedire che, grazie alle possibilità offerte dal trattato, taluni dei suoi cittadini tentino di sottrarsi abusivamente all'impero delle leggi nazionali in materia di preparazione professionale».

durali dello Stato membro in questione nel rispetto però dei principi di effettività ed equivalenza. L'accertamento di un'ipotesi di abuso comporta, a seconda dei casi, la non applicazione di una regola di diritto dell'Unione alle pratiche abusive, ovvero la giustificazione delle eventuali misure adottate dagli Stati membri per prevenire o porre fine ai casi di abuso (sentenza 30 settembre 2003, C-I 67/01 ; *Inspire art*, punto 136-139; *Thin Cap*, C- 525/2004, punti 71-80).

19. Nella sentenza *Emsland Stärke* (Sentenza 14 dicembre 2000, causa C-110/99) la Corte ha precisato che, per accertare l'esistenza di comportamenti abusivi, occorre la compresenza di due elementi: da un lato, di «un insieme di *circostanze oggettive* dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa comunitaria, l'obiettivo perseguito dalla detta normativa non è stato raggiunto» e, dall'altro, di «un *elemento soggettivo* che consiste nella volontà di ottenere un vantaggio derivante dalla normativa comunitaria mediante la creazione artificiosa delle condizioni necessarie per il suo ottenimento».

Proprio in materia di riconoscimento delle qualifiche professionali, nella sentenza *Cavallera* la Corte di Giustizia ha statuito che «*Le disposizioni della direttiva 89/48, relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore che sanzionano formazioni professionali di una durata minima di tre anni, non possono essere invocate, al fine di accedere ad una professione regolamentata in uno Stato membro ospitante, da parte del titolare di un titolo rilasciato da un'autorità di un altro Stato membro che non sanziona alcuna formazione prevista dal sistema di istruzione di tale Stato membro e non si fonda né su di un esame né su di un'esperienza professionale acquisita in detto Stato membro*» (sentenza 29 gennaio 2009, C-311/06, punto 59; corsivo aggiunto). La Corte ha anche affermato che i cittadini di uno Stato membro non possono tentare, grazie alle possibilità offerte dal diritto comunitario, di sottrarsi abusivamente all'impero delle loro leggi nazionali (sentenza *Commissione c. Spagna*, cit., punto 69). Parimenti si è affermato (conclusioni dell'avvocato generale Poireres Moduro cit., spec. punti 51, 54, 55) che se "*un accesso più vantaggioso ad una professione*" in uno Stato diverso da quello ove si sono seguiti gli studi non è un comportamento abusivo, lo è invece se si sono volute "*eludere le disposizioni di una normativa nazionale per ottenere l'accesso ad una professione in uno Stato membro senza possedere i necessari requisiti*", ricorrendo a operazioni di "*carattere puramente fittizio*" (corsivo aggiunto) sentenza 29 gennaio causa C-311/06, cit).

20. Posto che lo scopo della direttiva 98/5 è, a norma del suo art. 1, primo comma, quello «di facilitare l'esercizio permanente della pro-



fessione di avvocato ... in uno Stato membro diverso da quello nel quale è stata acquisita la qualifica professionale» e non quello di regolare «l'accesso alla professione di avvocato» in detto Stato membro (considerando no. 7), né quello di consentire l'elusione delle normative nazionali che disciplinano l'accesso alla professione forense per il tramite di un serio esame statale di abilitazione, e ribadito quanto indicato in precedenza in merito alle finalità della direttiva quali emergono dal suo Preambolo (v. *supra*, punto 8) appare conforme al diritto europeo il riconoscimento del potere/dovere in capo alle autorità nazionali competenti di valutare in concreto, nel rispetto del principio di proporzionalità e del divieto di pratiche discriminatorie, se l'atto di esercizio del diritto di stabilimento non avvenga in forme abusive dello stesso diritto dell'Unione, ferma restando la possibilità di un controllo giurisdizionale dell'attività amministrativa condotta, a seguito del ricorso dell'interessato.

21. Legittimo è dunque chiedersi se non vi sia stato abuso del diritto e legittimo è dunque verificare se si debba provvedere di conseguenza, sanzionando i comportamenti abusivi.

Qualora nel valutare le singole domande di iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti, le competenti autorità amministrative locali (Consigli dell'Ordine) si avvedessero (nel caso concreto) di anomalie oggettive e soggettive tali da comportare la chiara consapevolezza che l'interessato ha posto in essere una condotta integrante un comportamento abusivo, il diritto dell'Unione europea sembra escludere che le stesse autorità siano obbligate ad accogliere meccanicamente, senza valutazione del caso singolo, la domanda dell'interessato, finendo per perfezionare una sequenza procedimentale chiaramente abusiva del diritto dell'Unione e manifestamente elusiva delle regole di diritto nazionale, per lo più di rango costituzionale. Sarebbe piuttosto doveroso condurre una qualche verifica, non in forme generalizzate e diffuse, bensì nelle sole ipotesi in cui ricorressero "indici di anomalia" atti a far presumere la ricorrenza della fattispecie abusiva, sotto il profilo "oggettivo" (cittadini italiani i quali, senza particolari esperienze professionali in diritto spagnolo, utilizzano i benefici derivanti dal diritto dell'Unione per eludere l'esame di Stato, che la Costituzione e la legge italiana impongono a garanzia della qualità della professione di avvocato; breve lasso di tempo tra ottenimento del titolo in Spagna e presentazione della domanda di iscrizione in Italia, assenza di qualsiasi concreta esperienza professionale maturata).

22. Ciò, al fine di scongiurare il cd. «gioco degli specchi» o «riconoscimento di secondo grado» riscontrabile ove il diritto comunitario è invocato per casi in cui «non c'è un professionista diplomato migrante ma un diploma italiano che è migrato» in altro Paese membro, «ha

ottenuto una sorta di attestazione di qualità ed è poi tornato in Italia pretendendo di aver acquisito una veste diversa» (in questi termini anche il supremo giudice amministrativo italiano, Consiglio di Stato, Sezione Quarta, 30 novembre 2009, n. 7496 nel giudizio seguito alla decisione della Corte di Giustizia nella causa Causa C-311/06 - Cavallera).

23. Un comportamento di tale tipo risulterebbe altresì avvalorato dalla circostanza per cui la c.d. "via spagnola" per i cittadini italiani iscritti all'albo dei praticanti avvocati nazionale (come nel caso di specie) e più volte bocciati all'esame di Stato per il conseguimento della qualifica di avvocato, si è trasformata in un vero e proprio *business*. Ne è riprova il provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 23 marzo 2011 con il quale sono state sanzionate alcune organizzazioni commerciali italiane che offrono agli stessi cittadini italiani laureati in giurisprudenza servizi di supporto al riconoscimento dei titoli, proponendo il disbrigo di tutte le pratiche inerenti sia l'omologazione della laurea in Spagna, sia l'iscrizione al locale "collegio degli avvocati" al fine di eludere la più rigorosa disciplina nazionale (profilo soggettivo dell'abuso).

24. Occorre inoltre ricordare che, ai sensi dell'art. 4, paragrafo 2, TUE, «L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro identità nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali». Come è noto, il previo superamento di un esame di Stato ai fini dell'abilitazione all'esercizio professionale è espressamente prescritto dall'art. 33, comma 5, della Costituzione italiana. Mentre l'ammissione all'esercizio in Italia della professione forense con il titolo di origine di avvocati che effettivamente abbiano conseguito una formazione ed un'esperienza professionale in un altro Stato membro non appare di per sé in conflitto con tale aspetto dell'identità costituzionale italiana, appare arrecare un grave *vulnus* all'identità costituzionale italiana interpretare la direttiva 98/5 in modo da ritenere che le autorità nazionali italiane siano obbligate ad iscrivere meccanicamente cittadini italiani che, senza avere maturato alcuna esperienza formativa e professionale in Spagna, chiedano l'iscrizione nell'elenco degli avvocati stabiliti ed esercitino perciò la professione forense in Italia eludendo la Costituzione italiana che richiede un esame statale di abilitazione.

#### *Le questioni pregiudiziali*

25. Questo Collegio, già ritenuto competente dall'alta Corte adita a sollevare rinvio pregiudiziale (sentenza 30 novembre 1995, *Gebhard*, in causa C-55/94) alla luce dei dubbi interpretativi derivanti dall'intersezione,

da un lato, della statuizione della sentenza *Wilson* - secondo la quale i Consigli dell'Ordine non possono subordinare l'iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti ad alcun requisito ulteriore rispetto a quelli previsti dalla direttiva 98/5 -, e dall'altro, del principio generale di diritto dell'Unione relativo al divieto di abuso del diritto e dell'art. 4, paragrafo 2, TUE relativo al rispetto delle identità nazionali, ritiene pertanto opportuno nell'esercizio dei suoi poteri giurisdizionali sospendere il procedimento e sottoporre, ai sensi dell'art. 267 TFUE, i seguenti quesiti pregiudiziali all'attenzione della Corte di Giustizia:

1. Se l'art 3 della Direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 febbraio 1998, volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica, alla luce del principio generale del divieto di abuso del diritto e dell' art 4, paragrafo 2, TUE relativo al rispetto delle identità nazionali debba essere interpretato nel senso di obbligare le autorità amministrative nazionali ad iscrivere nell'elenco degli avvocati stabiliti cittadini italiani che abbiano realizzato contegni abusivi del diritto dell'Unione, ed osti ad una prassi nazionale che consenta a tali autorità di respingere le domande di iscrizione all' albo degli avvocati stabiliti qualora sussistano circostanze oggettive tali da ritenere realizzata la fattispecie dell'abuso del diritto dell'Unione, fermi restando, da un lato, il rispetto del principio di proporzionalità e non discriminazione e, dall'altro, il diritto dell' interessato di agire in giudizio per far valere eventuali violazioni del diritto di stabilimento, e dunque la verifica giurisdizionale dell'attività dell'amministrazione;

2. In caso di risposta negativa al quesito sub 1), se l'art. 3 della Direttiva 98/5/CE, così interpretato, debba ritenersi invalido alla luce dell' art. 4, paragrafo 2, TUE nella misura in cui consente l'elusione della disciplina di uno Stato membro che subordina l'accesso alla professione forense al superamento di un esame di Stato laddove la previsione di siffatto esame è disposta dalla Costituzione di detto Stato e fa parte dei principi fondamentali a tutela degli utenti delle attività professionali e della corretta amministrazione della giustizia.

*Atti da trasmettere alla Corte di giustizia CE*

26. In conclusione, alla luce di quanto esposto, si rimettono all'esame della Corte di giustizia dell'Unione europea le sopra esposte questioni di interpretazione pregiudiziale della Direttiva 98/5/Ce.

26.1 Ai sensi dell'art. 97 del Regolamento di procedura della Corte di Giustizia dell'Unione europea (2012/C 337/01) parti del presente procedimento sono i) il dott. ... presso l'Avvocato domiciliatario in Roma

alla via ...; ii) il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di ...; iii) Procuratore generale presso la Corte di Cassazione, Piazza Cavour – Roma 26.2. Ai sensi delle «Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale» 2012/C 338/02 in G.U.U.C.E. 6 novembre 2012, oltre alla presente ordinanza, vanno trasmessi alla cancelleria della Corte mediante plico raccomandato in copia i seguenti atti:

- 1) ricorso del dott. Abogado ...;
- 2) fascicolo di causa
- 3) copia delle seguenti norme nazionali:  
- d.lgs.n. 96/2001, Titolo I, Capo II
- 4) sentenza Cass. Sez. un., 22 dicembre 2011, n. 28340;
- 5) sentenza Consiglio nazionale forense 26 gennaio 2012, n. 50
- 6) Provvedimento dell'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato del 23 marzo 2011 27.

13 II presente giudizio viene sospeso nelle more della definizione dell'incidente comunitario, e ogni ulteriore decisione è riservata alla pronuncia definitiva.

P.Q.M.

Il Consiglio nazionale forense in sede giurisdizionale non definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, dispone:

- 1) a cura della segreteria, la trasmissione degli atti alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nei sensi e con le modalità di cui in motivazione, e con copia degli atti ivi indicati;
- 2) la sospensione del presente giudizio;
- 3) riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito e in merito.

**111. Tenuta degli albi - Avvocato stabilito - Domanda di iscrizione Sezione Speciale Avvocati Stabiliti – Requisiti – Iscrizione Albo – Mancanza di esercizio di adeguata attività professionale nel Paese estero – Contegno abusivo diritto europeo – Rispetto principio di proporzionalità e non discriminazione - Questione pregiudiziale Corte di Giustizia ex art. 234 TCE – Ammissibilità – Sospensione giudizio C.N.F.**

*L'art. 3 della Direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 febbraio 1998 non obbliga le autorità amministrative nazionali ad iscrivere nell'elenco degli avvocati stabiliti cittadini italiani che abbiano realizzato contegni abusivi del diritto europeo, e consente a tali autorità di respingere le domande di iscrizione, qualora sussistano circostanze oggettive tali da ritenere realizzata la fattispecie abusiva, fermi restando il rispetto del principio di proporzionalità e non discriminazione e il diritto dell'interessato di agire in giudizio per far valere eventuali violazioni del diritto di stabilimento.*

Ordinanza C.N.F. di rimessione alla Corte di Giustizia 30 gennaio 2013, n. 2 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. SICA

**112. Tenuta degli albi - Avvocato stabilito - Domanda di iscrizione Sezione Speciale Avvocati Stabiliti - Cittadino elvetico -Requisiti ex art. 6 d.lgs. n. 96/2011 - Iscrizione Albo - Domanda accolta.**

*La legge n. 364/2000 ha ratificato l'accordo del 21.06.1999 tra la Confederazione elvetica e la Comunità europea, alla luce del quale è irrilevante il fatto che l'Abogado sia cittadino elvetico, posto che tale accordo estende i diritti dei cittadini comunitari a quelli elvetici. Per cui la cittadinanza elvetica, da una parte, e la sussistenza dei requisiti ex art. 6 d.lgs. n. 96/2001, dall'altra, consentono il mantenimento dell'iscrizione dell'Abogado nella sezione speciale degli Avvocati Stabiliti.*

27 febbraio 2013, n. 19 - Pres. f.f. VERMIGLIO - Rel. PASQUALIN - P.M. CICCOLO (conf.) - dott. B.C.E.

(Accoglie il ricorso avverso la decisione C.d.O. di Macerata del 28 dicembre 2011)