- La mancata preventiva audizione dell'interessato nel procedimento di cancellazione amministrativa dall'albo per incompatibilità.
- Il termine per la notifica della decisione del COA è ordinatorio.
- Il procedimento amministrativo avanti al COA non ha un termine massimo di durata (a pena di nullità).
- Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Forlì Cesena pone il seguente quesito: "se è legittimo un ufficio legale, nel caso di specie denominato Avvocatura Civica, presso un Comune con contestuale iscrizione di numero due dipendenti del medesimo Comune nell'albo speciale avvocati, che verrebbero adibiti a detto ufficio con oneri a carico dell'Amministrazione comunale; e se sia legittima l'assegnazione di due dipendenti del Comune per svolgere l'attività di avvocato […] senza bandire alcun concorso o gara per l'accesso di Avvocati sia di detto Ufficio sia di coloro che supporteranno detto personale".
- Quesito n. 224 del COA di Macerata.
- Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Lucca ha formulato il seguente quesito: "Può il Consiglio dell'Ordine, ai sensi degli artt. 17, 37, 42 e/o 43 del RDL 1578/1933, cancellare dall'albo degli avvocati ovvero sospendere dall'esercizio della professione un avvocato per il quale sia stato nominato un amministratore di sostegno dal Giudice Tutelare, essendo ritenuto "affetto da disturbo bipolare non ben compensato dai farmaci" con conseguente "impossibilità di assumere decisioni completamente nel proprio interesse"...

La mancata preventiva audizione dell'interessato nel procedimento di cancellazione amministrativa dall'albo per incompatibilità.

In tema di cancellazione dall'albo degli avvocati di natura amministrativa e non disciplinare (nella specie, in quanto dipendente pubblico part-time), deve ritenersi che la chiarissima, per quanto risalente, norma prevista dall'art. 37, comma 2, L.P., unitamente al successivo art. 45 (che pur si riferisce al procedimento disciplinare e non a quello della cancellazione dall'albo), debba essere interpretata alla luce dei principi costituzionali (artt. 3, 24 e 97 Cost.) e della legislazione ordinaria in materia di pubblicità e trasparenza della Pubblica Amministrazione (condensati nella legge n. 241 del 1990 e successive modifiche), posto che l'atto finale della cancellazione incide direttamente su posizioni soggettive, che trovano tutela anche nell'ordinamento costituzionale, quali il diritto al lavoro (art. 4 Cost.). Ne consegue che la cancellazione amministrativa non può essere disposta se non dopo aver sentito l'interessato

nelle sue giustificazioni, il quale deve essere posto in condizione di conoscere le ragioni specifiche per cui è stato avviato il procedimento che lo riguarda, di apprestare le proprie difese e di illustrarle anche oralmente, mentre d'altra parte l'annullamento del provvedimento di cancellazione lascia impregiudicato l'esercizio dei poteri connessi alla tenuta degli albi affidati dalla legge professionale al Consiglio dell'ordine locale.
Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Salazar, rel. Del Paggio), sentenza del 7 maggio 2013, n. 67
NOTA:
In senso conforme, Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. VERMIGLIO, rel. TIRALE), sentenza del 23 ottobre 2010, n. 137.

Il termine per la notifica della decisione del COA è ordinatorio.
I termini fissati dagli artt. 37 e 50 R.D.L. 1578/33 (ratione temporis applicabili) per il deposito o la notifica della decisione disciplinare del C.d.O., non hanno natura perentoria e la loro violazione non determina la nullità del provvedimento adottato.
Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Salazar, rel. Del Paggio), sentenza del 7 maggio 2013, n. 67
NOTA:
In senso conforme, tra le altre, Consiglio Nazionale Forense (Pres. f.f. Vermiglio, Rel. Tacchini), sentenza del 10 aprile 2013, n. 48; Consiglio Nazionale Forense (Pres. f.f. Perfetti, Rel. Borsacchi), sentenza del 13 marzo 2013, n. 27; Consiglio Nazionale Forense (Pres. f.f. PERFETTI – Rel. MORLINO), sentenza del 17 settembre 2012, n. 116; Consiglio Nazionale Forense (Pres. f.f. VERMIGLIO – Rel. MERLI), sentenza del 30 aprile 2012, n. 87.

Il procedimento amministrativo avanti al COA non ha un termine massimo di durata (a pena di nullità).
Il procedimento amministrativo avanti al COA risulta regolato dalla normativa specifica di cui alla Legge Professionale, per cui ad esso non si applica l'art. 2 L. 241/1990 sulla durata del procedimento amministrativo, giacché la mancata previsione di un termine finale del procedimento disciplinare è coessenziale al fatto che esso debba avere una durata sufficiente per consentire all'incolpato di sviluppare compiutamente la propria difesa, senza che possano sussistere dubbi sulla manifesta infondatezza della eccezione di incostituzionalità ex art. 3 Cost. del procedimento disciplinare forense che non prevede un termine massimo di durata rispetto a quello accordato agli impiegati civili e militari per i quali l'azione disciplinare è assoggettata a termine, pena l'estinzione; infatti, quest'ultima normativa si ricollega a peculiari esigenze del rapporto di pubblico impiego non presenti nell'ambito dell'attività del libero professionista (Nel caso di specie, il ricorrente aveva eccepito la nullità della sua cancellazione amministrativa dall'albo per la mancata conclusione del relativo procedimento nel termine di 90 giorni. In applicazione del principio di cui in massima, il CNF ha rigettato l'eccezione).

Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Salazar, rel. Del Paggio), sentenza del 7 maggio 2013, n. 67
NOTA:
In senso conforme, Cons. Naz. Forense, Pres. f.f. PERFETTI – Rel. MASCHERIN, 21 aprile

2011, n. 76; Cons. Naz. Forense, Pres. f.f. TIRALE – Rel. STEFENELLI, 10 novembre 2005, n. 130.
Alle medesime conclusioni pervengono Consiglio Nazionale Forense (Pres. f.f. Vermiglio, Rel. Borsacchi), sentenza del 29 novembre 2012, n. 174; Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. VERMIGLIO, rel. D'INNELLA), sentenza del 23 dicembre 2009, n. 216, nonché Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Perfetti, rel. Mascherin), decisione del 21 aprile 2011, n. 76. In arg. cfr. pure Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. TIRALE, rel. STEFENELLI), sentenza del 10 novembre 2005, n. 130, secondo cui "Il mancato rispetto del termine di cui all'art. 2, co. 3, L. n. 241/1990 (quand'anche ritenuto applicabile al procedimento disciplinare nella fase amministrativa dinanzi al Consiglio territoriale) per la conclusione dei procedimenti amministrativi non è idoneo a determinare l'illegittimità del provvedimento, trattandosi di termine acceleratorio per la definizione del procedimento ed atteso che la legge non contiene alcuna prescrizione circa la sua eventuale perentorietà né circa la decadenza della potestà amministrativa né circa l'illegittimità del provvedimento adottato".

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Forlì Cesena pone il seguente quesito: "se è legittimo un ufficio legale, nel caso di specie denominato Avvocatura Civica, presso un Comune con contestuale iscrizione di numero due dipendenti del medesimo Comune nell'albo speciale avvocati, che verrebbero adibiti a detto ufficio con oneri a carico dell'Amministrazione comunale; e se sia legittima l'assegnazione di due dipendenti del Comune per svolgere l'attività di avvocato […] senza bandire alcun concorso o gara per l'accesso di Avvocati sia di detto Ufficio sia di coloro che supporteranno detto personale".
Ritiene la Commissione che rientri nei poteri dell'Amministrazione civica istituire uffici legali interni, i quali, ai sensi dell'art. 23, comma 3 della nuova legge professionale (l. n. 247/12), devono essere diretti da un avvocato iscritto all'Elenco speciale. Ai componenti di tali uffici deve essere assicurata "la piena indipendenza ed autonomia nella trattazione esclusiva e stabile degli affari legali dell'ente ed un trattamento economico adeguato alla funzione professionale svolta" (art. 23, comma 1). Essi devono, peraltro, essere iscritti all'elenco speciale.
Ritiene pertanto la Commissione che nulla osti al trasferimento a tali mansioni di avvocati già dipendenti dall'amministrazione comunale, se anche assunti in passato per essere adibiti a mansioni differenti, ferma restando l'obbligatorietà della loro iscrizione nell'elenco speciale, il rispetto delle norme che regolano il rapporto di impiego alle dipendenze della P.A., con riferimento specifico agli enti territoriali nonché il rispetto dei principi di cui all'art. 23, comma 1, della legge 31 dicembre 2012, n. 247.
Consiglio Nazionale Forense (Rel. Cons. Allorio), parere 20 febbraio 2013, n. 22
Quesito n. 223 del COA di Forlì – Cesena

Quesito n. 224 del COA di Macerata.
La Commissione, esaminato il quesito, rileva preliminarmente che non rientra nelle proprie competenze pronunciarsi sulla gestione del personale da parte degli Ordini circondariali. Se è vero infatti che il CNF esamina la pianta organica dei COA, l'approvazione definitiva di quest'ultima spetta al Dipartimento della Funzione pubblica.
Sempre preliminarmente, la Commissione rileva altresì che sulla scelta di intervenire sulla

pianta organica potrebbe incidere anche il riordino – eventuale – dei Consigli dell'Ordine conseguente alla revisione della geografia giudiziaria.
Ciò posto, la questione posta dal COA di Macerata va innanzitutto inquadrata nell'inserimento dei COA nell'ambito delle "Pubbliche Amministrazioni" e relativamente a tanto, quali limiti di autonomia possano esserci per i COA stessi nell'applicazione delle norme generali previste, appunto, per le pubbliche amministrazioni.
Venendo al caso di specie, con una lettura restrittiva degli obblighi gravanti in capo ai COA, in considerazione della prevalenza dei principi di razionalizzazione della spesa e di efficienza della pubblica amministrazione, potrebbe essere opportuno che il COA di Macerata provveda prima ad avviare la procedura di mobilità obbligatoria ex art. 34 bis TUPI posto che potrebbero esservi posizioni di esubero di personale collocato in disponibilità ed iscritto negli appositi elenchi ai sensi degli artt. 33 e 34 TUPI (comma 2° del 34 bis).
La norma, infatti, prevede che le amm. (1° comma) "prima di avviare le procedure di assunzione di personale, sono tenute a comunicare …. " e che le assunzioni effettuate in violazione sono nulle di diritto (comma 5).
Successivamente sarà possibile procedere con una mobilità volontaria e, quindi, in mancanza di copertura, al concorso per l'assunzione.
Quanto al soggetto cui rivolgere la comunicazione, è presumibile che vada effettuata, trattandosi di un ordine professionale dotato di una propria autonomia, ai Servizi per l'Impiego regionali e provinciali, con informazione – per cautela – anche al Dipartimento della Funzione Pubblica.
Per converso, una lettura più "aperta" che tenga in considerazione l'assoluta autonomia finanziaria dei COA e pertanto la mancanza di qualsiasi incidenza da parte degli stessi sulla spesa pubblica, potrebbe condurre ad optare per l'esperimento soltanto della mobilità cosiddetta "volontaria" (in ragione dei principi di buona amministrazione) e successivamente di dar luogo al concorso per le assunzioni previste.
Consiglio Nazionale Forense (Rel. Cons. Piacci), parere 10 aprile 2013, n. 31

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Lucca ha formulato il seguente quesito: "Può il Consiglio dell'Ordine, ai sensi degli artt. 17, 37, 42 e/o 43 del RDL 1578/1933, cancellare dall'albo degli avvocati ovvero sospendere dall'esercizio della professione un avvocato per il quale sia stato nominato un amministratore di sostegno dal Giudice Tutelare, essendo ritenuto "affetto da disturbo bipolare non ben compensato dai farmaci" con conseguente "impossibilità di assumere decisioni completamente nel proprio interesse".

La Commissione, dopo attenta valutazione – attesa la delicatezza di una questione che afferisce direttamente alla sfera privatistica sensibile dell'individuo, protetta per legge – ritiene, in primo luogo, che non si possano analogicamente applicare alla fattispecie rappresentata gli artt. 42 e 43 del RDL n. 1578/1933. Dette norme, infatti, mutuano il loro contenuto da specifiche previsioni del codice penale, con la conseguenza che ne è inibita l'applicazione a fattispecie diverse.
Secondariamente, rileva che la nomina dell'Amministratore di sostegno non è causa di perdita, parziale o totale, dell'esercizio dei diritti civili da parte della persona amministrata. Anche l'art.

17 del RDL n. 1578/1933 è quindi inapplicabile alla vicenda prospettata dal COA.
Posto quanto sopra, la Commissione osserva, di conseguenza, che solo il Consiglio territoriale è in grado di valutare compiutamente la posizione dell'iscritto sotto i plurimi profili della permanenza dei requisiti di professionalità e della capacità di rispettare i doveri di segretezza e riservatezza.
Consiglio Nazionale Forense (Rel. Cons. Merli), parere 16 gennaio 2013, n. 7
Quesito n. 212 del COA di Lucca