

Contro le sentenze del CNF che confermano la cancellazione dall'albo degli avvocati per i c.d. "avvocati-part-time" il PM è legittimato ad impugnare innanzi alle sezioni unite della Cassazione, entro trenta giorni dalla notifica. In tal caso è utile contattare i PM per sensibilizzarli all'impugnativa **EVIDENZIANDO CHE GLI INTERESSATI (E I LORO RICORSI ALLE SEZIONI UNITE) NON SARANNO POCHISSIM** l.

**LEGGI DI SEGUITO QUEL CHE HO SCRITTO AI P.M. DI TRIBUNALE, CORTE D'APPELLO E CASSAZIONE ...**

Al Sig.
Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Rieti
Largo Bachelet
02100 Rieti

Al Sig.
Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte d'appello di Roma
Piazza Adriana, 2
00193 Roma
Fax 066871642 0668308663
e-mail pg.roma@giustizia.it

Al Sig.
Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte Suprema di Cassazione
Piazza Cavour
00193 Roma
Fax 06 68832260
e-mail pg.cassazione@giustizia.it

Al sottoscritto, Avv. Maurizio Perelli, iscritto all'albo degli avvocati di Rieti ininterrottamente e legittimamente dal 7 ottobre del 1997, è stata notificata, in data 9/11/2009, sentenza n. 92/2009 (all. 1) del giudice speciale Consiglio onale Forense che rigetta il ricorso presentato dal sottoscritto avverso la cancellazione dall'albo forense comminatagli per ritenuta incompatibilità.

Con la presente nota si prospettano ai P.M. in indirizzo le ragioni che, a parere del sottoscritto, dovrebbero spingerli ad autonoma impugnativa della sentenza del C.N.F. n. 92/2009 innanzi alle Sezioni Unite della Cassazione entro il termine di trenta giorni dalla notifica, stabilito dall'art. 56 del R.D.L. 1578/1933.

LA VICENDA DELL'AVV. MAURIZIO PERELLI (e di una cinquantina di ricorrenti come lui, senza successo, innanzi al C.N.F. , adito nelle vesti di giudice speciale)

In data 14/3/2007 è stato notificato al sottoscritto provvedimento di cancellazione dall'albo degli avvocati di Rieti (all. 2), adottato nella seduta del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Rieti (di seguito indicato come C.O.A.) del 2/2/2007, con il quale il medesimo C.O.A., ha ritenuto sussistente lo stato di incompatibilità tra impiego pubblico a part time ridotto e professione forense che comporta cancellazione dall'albo professionale.

Il provvedimento di cancellazione è stato adottato “vista la legge 339/03 art. 2 numero 3, viste le dichiarazioni di doppia opzione fatte dall'avv. Perelli in data 30/11/06 ...”.

Con ciò il C.O.A. ha negato la giusta efficacia che doveva invece riconoscere alla dichiarazione, resagli dal sottoscritto ai sensi della l. 339/03, dell'intenzione di mantenere il rapporto di lavoro pubblico a part time ridotto e di continuare, nel contempo, a esercitare la professione forense (dichiarazione definita “doppia opzione” nel provvedimento di cancellazione).

Il sottoscritto aveva inutilmente reclamato, innanzi al C.O.A. reatino, la necessità di aderire ad una interpretazione adeguatrice e costituzionalmente orientata (in coerenza con la sentenza della Corte costituzionale n. 189/2001) della intera legge 339/03.

In particolare aveva prospettato al C.O.A. la necessità di interpretare la l. 339/03 nel senso che la stessa legge, oltre a reintrodurre per il futuro il divieto di iscrizione all'albo forense per i dipendenti pubblici a part time ridotto, non impone di cancellare dall'albo degli avvocati i dipendenti pubblici che all'albo risultino essersi iscritti prima dell'entrata in vigore della l. 339/03 e cioè ai sensi dell'art. 1, comma 56 e ss, della l. 662/96 (dopo aver trasformato il loro rapporto di lavoro dipendente con la pubblica amministrazione da full time a part time ridotto), ma impone di cancellare solo quegli avvocati che, tra questi, non abbiano palesato al proprio C.O.A., entro la data di entrata in vigore della l. 339/03 (2/12/2006), di essere anche dipendenti pubblici a part time ridotto.

Altrimenti detto, il sottoscritto aveva prospettato al C.O.A. la necessità di interpretare la l. 339/03 nel senso che la stessa legge impone di cancellare dall'albo solo quegli avvocati che non abbiano comunicato al C.O.A., secondo la lettera della l. 339/03, la propria opzione "per il mantenimento dell'impiego pubblico", inteso come non alternativo all'esercizio della professione d'avvocato.

Ciò soprattutto in considerazione della speciale situazione d'affidamento ingenerata nei c.d. “avvocati-part-time” dall'art. 1, comma 56 e seg., della l. 662/96 e ancor più dalla sentenza della Corte costituzionale n. 189/01 che, rigettando le q.l.c. dell'art. 1, comma 56 e 56 bis della legge 662/96, sollevate dal giudice speciale C.N.F., aveva fondato la situazione di massima certezza giuridica concepibile nell'ordinamento italiano sulla compatibilità tra l'esercizio della professione forense e la titolarità di rapporto di lavoro pubblico a tempo parziale ridotto (almeno a favore di coloro che, avendo ottenuto l'iscrizione all'albo ex l. 662/96, dovevano riconoscersi titolari di un diritto quesito che lo Stato non avrebbe potuto revocare).

Il sottoscritto aveva precisato le ragioni per le quali tale interpretazione costituzionalmente orientata della l. 339/03 fosse in realtà l’unica possibile in base alla lettera delle disposizioni, alla considerazione storico-sistematica dell’ordinamento, all’intenzione del legislatore, nonché fosse l'unica interpretazione di quella legge che potesse evitarne la caducazione per, altrimenti

evidente, illegittimità costituzionale.
A dimostrazione della rilevata incostituzionalità della diversa interpretazione di cui alla circolare del C.N.F. 33-B/2003 del 7/11/2003 (all. 3 - che sarebbe poi stata posta a base della sua cancellazione dall'albo forense) aveva anche invocato (vedi documenti compresi nell'all. 2) l'autorevolezza del parere pro veritate reso dal Presidente emerito della Corte costituzionale, Prof. Valerio Onida (all. 4), e l'autorevolezza di analogo parere (all. 5) reso dal Prof. Alessandro Pace.
Aveva pure ricordato al C.O.A. che le leggi si dichiarano incostituzionali non perchè ne sia possibile una interpratazione che le evidenzi incostituzionali ma perchè, e solo quando, non ne sia possibile una interpretazione che le palesi conformi a Costituzione, a fronte ovviamente di un dispositivo di legge che possa intendersi polisenso.
Il C.O.A. reatino ha respinto la suddetta interpretazione adeguatrice dell'art. 2 della l. 339/03, senza però motivare coerentemente a smentita degli argomenti prospettatigli per supportarla, ma solo affermando che il testo legislativo disporrebbe in maniera chiarissima per la cancellazione del sottoscritto.
In particolare il C.O.A., a pag. 24 dell'atto di cancellazione, ha scritto: "Osserva a questo punto il Consiglio che l'Avv. Maurizio Perelli in concreto ha ritenuto di dare una propria personale interpretazione del dettato legislativo, ritenendosi portatore di un interesse legittimo a esercitare una singolare doppia opzione in concettuale e giuridica contraddizione tra loro. L'iscritto sorregge la propria scelta, sostanzialmente elusiva del chiaro dettato dell'art. 2, n. 1, della legge 339/03, invocando e sostenendo una pretesa incostituzionalità della norma in parola che, per tal motivo, dovrebbe essere da questo Consiglio disattesa. E' convincimento di questo Consiglio, anche alla luce della circolare del C.N.F., che non vi possano essere dubbi interpretativi del richiamato art. 2 n. 1 della legge 339/03, per cui, in mancanza di una comunicazione dell'interessato, netta ed inequivocabile, a favore dell'esercizio esclusivo della professione, si debba provvedere alla cancellazione d'ufficio, onde rimuovere una situazione di incompatibilità".
Il richiamo, nell'atto di cancellazione, alla circolare del C.N.F. è, univocamente, alla circolare del C.N.F. 33-B/2003 del 7/11/2003 proponente una interpretazione della l. 339/03 contrastata dal sottoscritto già con ricorso al TAR Lazio (deciso con sentenza 1178/05 – vedi pag. 5 e seg. dell'all. 2-) e contestata, nel corso del procedimento di cancellazione dall'albo, con dichiarazione del 5/6/2006 (vedi pag. 3 dell'all. 2) e successive dichiarazioni al C.O.A..

Avverso la cancellazione dall'albo il sottoscritto ha proposto ricorso al giudice speciale C.N.F., riproponendo le contestazioni alla sua cancellazione dall'albo relative alla violazione dell'art. 2 della legge 339/03 e prospettandone di ulteriori.
In particolare, tra gli otto motivi di ricorso del sottoscritto al C.N.F., la cancellazione dall'albo è stata censurata anche per violazione dell'art. 37 del R.D.L. 1578/1933 (sesto motivo: per mancata notifica al P.M. dell'atto d'avvio del procedimento di cancellazione).
Il C.N.F. ha respinto il ricorso con sentenza n. 92/2009, depositata il 12/10/2009 e notificata al sottoscritto il 9/11/2009.
Il sottoscritto impugnerà -nei trenta giorni dalla notifica concessi dall'art. 56 del R.D.L. 1578/1933- innanzi alle sezioni unite della Cassazione la sentenza del C.N.F. n. 92/09, prospettando nuovamente tutte le censure in diritto che non sono state accolte dal C.N.F., ma ritiene di poter anche prospettare agli uffici del P.M., legittimati ad ulteriore impugnazione della medesima sentenza, le ragioni pubblicistiche di questa impugnazione.
Avverso la cancellazione dall'albo professionale del sottoscritto possono essere contestati

innanzi alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, tra l'altro, motivi di annullamento che evidentemente interpellano il Pubblico Ministero in ragione della sua legittimazione alla proposizione di autonomo ricorso nei tempi ristretti di 30 giorni dalla notifica, previsti dal R.D.L. 27/11/1933, n. 1578.
In particolare si evidenziano quali motivi di autonomo ricorso del P.M. innanzi alle Sezioni Unite della Cassazione per annullamento della sentenza n. 92/2009 del C.N.F., confermativa della cancellazione dall'albo del sottoscritto:

--- MOTIVO 1 ---
Violazione dell'art. 37 del R.D.L. 1578/1933 (anche in relazione all'art. 73, comma 1, dell'ordinamento giudiziario) per mancata comunicazione al Pubblico Ministero presso il Tribunale di Rieti e presso la Corte d'appello di Roma della deliberazione del C.O.A. di Rieti di avviare la procedura di cancellazione dall'albo del sottoscritto.
Da tale mancata comunicazione è derivato un grave ostacolo allo svolgimento della funzione del P.M. di vigilanza per assicurare l'osservanza della legge (al contrario di quanto è correttamente avvenuto, ad esempio, in fattispecie analoghe, innanzi al C.O.A. di Roma).
Ne è derivata, nel corso del procedimento di cancellazione, una minor remora, da parte del C.O.A., all'inadeguata valutazione dell'interesse pubblico e privato alla tutela dei diritti di status professionale dell'avv. Maurizio Perelli. Interesse pubblico che invece il P.M. deve poter tutelare -ex art. 73, comma 1, del R.D. 12/1941 sull'ordinamento giudiziario- anche conoscendo dall'inizio l'istaurarsi di procedimenti di cancellazione dall'albo forense e in tal modo meglio potendo avviare l'impugnazione innanzi al C.N.F. dell'eventuale cancellazione. Solo in tal modo, infatti, può ritenersi non eccessivamente ristretto per il P.M. il termine di impugnazione innanzi al C.N.F. di soli 15 giorni previsto dall'art. 37 della RDL 1578/1933.
Dalla mancata notifica ai P.M. dell'avvio del procedimento è altresì derivata lesione degli interessi dei clienti del sottoscritto, sia in quanto non legittimati ad autonoma impugnativa della sua cancellazione dall'albo, sia in quanto gravati da un allungamento dei tempi dei processi nei quali è difensore il sottoscritto o da una modifica del patrocinio.

Le disposizioni normative da considerare:
L'art. 37 del R.D.L. n. 1578/1933, articolo unico del titolo intitolato "della cancellazione dagli albi", dispone:
"1. La cancellazione dagli albi degli avvocati è pronunciata dal Consiglio dell'ordine, di ufficio e su richiesta del Pubblico Ministero: 1) nei casi di incompatibilità; (omissis)
2. La cancellazione, tranne nel caso indicato nel numero 6), non può essere pronunciata se non dopo aver sentito l'interessato nelle sue giustificazioni.
3. Le deliberazioni del Consiglio dell'ordine in materia di cancellazione sono notificate, entro quindici giorni, all'interessato e al Pubblico Ministero presso la Corte d'appello ed il Tribunale.
4. L'interessato ed il Pubblico Ministero possono presentare ricorso al Consiglio onale forense nel termine di quindici giorni dalla notificazione....".
L'art. 50 della medesima legge professionale, nell'ambito del titolo IV dedicato alla disciplina, dispone:
"1. Le decisioni del Consiglio onale forense e dei Consigli dell'ordine locali sono notificate in copia integrale entro 15 giorni all'interessato ed al Pubblico Ministero presso il Tribunale al quale sono comunicati contemporaneamente anche gli atti del procedimento disciplinare.
2. Il pubblico ministero presso il Tribunale riferisce entro dieci giorni con parere motivato al

Pubblico Ministero presso la Corte d'appello. Quest'ultimo e l'interessato possono, entro venti giorni dalla notificazione di cui al comma precedente, proporre ricorso al Consiglio onale Forense...".

Ebbene, è innanzitutto evidente che la cancellazione dall'albo del sottoscritto non è una sanzione disciplinare, poiché non deriva da violazione di norme deontologiche e da un procedimento disciplinare, e che pertanto non è consentito -per giudicare della legittimità di tale cancellazione- far diretto richiamo alla disciplina di cui all'art. 50 della legge professionale che è norma compresa nel titolo IV, intitolato "Della disciplina degli avvocati e dei procuratori". Occorre bensì far richiamo all'art. 37, norma compresa nel titolo III di quella legge, intitolato "Della cancellazione dagli albi".
Ciò non di meno l'ampliamento delle tutele dell'avvocato sottoposto ad un qualunque procedimento disciplinare, riconosciuto di recente da Cass. S. U. 29294/08, va considerato fondamentale per giungere ad una interpretazione dell'art. 37 r.d.l. 1578/1933 che non sia in contrasto col sistema.
Il confronto tra i riportati articoli 37 e 50 rende palese che il legislatore distinse le "decisioni" (del C.N.F. e del C.O.A.) nei procedimenti disciplinari e le "deliberazioni" (del C.O.A.) in materia di cancellazione, disegnando un sistema di garanzie dell'avvocato soggetto al potere di C.O.A. e C.N.F. che, ormai (dopo che Cass. Sez. Unite 29294/08 ha chiarito che è consentito adire subito il giudice per verificare la legittimità della decisione di aprire un procedimento disciplinare per un'ipotetica minima sanzione) non può certo intendersi esaltato con riguardo alle "decisioni" che intervengono nei procedimenti disciplinari e invece, con riguardo alle "deliberazioni del Consiglio dell'Ordine in materia di cancellazione" di natura non disciplinare, intendersi carente di tutele fino al punto di non riconoscere, a fronte dell'ipotizzato gravissimo esito espulsivo, nemmeno la necessità di una informazione garantista al P.M. circa l'apertura del procedimento. Basti considerare quanto sia evidente che la natura disciplinare o meno della estromissione dall'albo non giustifica certo una maggior tutela dell' "escludendo" per il caso di esclusione disciplinare e una minore sua tutela per il caso di esclusione per incompatibilità.

La lettera dell'art. 37 della legge professionale.
E' arbitrario e integra violazione e falsa interpretazione di legge, il ritenere –come ha fatto la sentenza 92/09 del C.N.F.- che dal tenore letterale dell'art. 37 stesso possa evincersi che al Pubblico Ministero deve essere notificata solo la deliberazione di cancellazione e non anche quella di apertura del relativo procedimento amministrativo.
E' vero il contrario: dal tenore letterale dell'art. 37 risulta evidente l'errata interpretazione fattane da parte della sentenza 92/09. E' decisivo, al riguardo, il rilievo che la locuzione "deliberazioni del Consiglio dell'ordine in materia di cancellazione" non può non comprendere in se anche le deliberazioni di avvio del procedimento di cancellazione dall'albo. Infatti il legislatore accomuna tutte, indistintamente, esse "deliberazioni del C.O.A. in materia di cancellazione" nella necessità di notificarle (oltre che all'interessato) anche a P.M. presso Tribunale e presso Corte d'appello.
L'argomentazione della sentenza 92/09 è, sul punto, giuridicamente inconsistente poiché, in violazione della chiara lettera e ratio della legge, distingue arbitrariamente tra deliberazione di avvio del procedimento di cancellazione e deliberazione di cancellazione che tale procedimento concluda. La sentenza 92/09 del C.N.F., infatti, si limita ad affermare:
"Non sussiste, innanzitutto, la denunciata nullità del provvedimento per violazione dell'art. 37 del R.D.L. 1578/1933, per mancata notifica al PM dell'atto d'avvio del procedimento di

cancellazione, sollevata con il sesto motivo di ricorso . L'art. 37 della legge professionale dispone, infatti, che <<la cancellazione dagli albi degli avvocati è pronunciata dal Consiglio dell'ordine, di ufficio e su richiesta del Pubblico Ministero: 1) nei casi di incompatibilità; 2) quando sia venuto a mancare uno dei requisiti indicati nei numeri 1) e 2) dell'art. 17, salvi i casi di radiazione; (omissis) La cancellazione, tranne nel caso indicato nel numero 6), non può essere pronunciata se non dopo aver sentito l'interessato nelle sue giustificazioni. Le deliberazioni del Consiglio dell'ordine in materia di cancellazione sono notificate, entro quindici giorni, all'interessato e al Pubblico Ministero presso la Corte d'appello ed il Tribunale. L'interessato ed il Pubblico Ministero possono presentare ricorso al Consiglio onale forense nel termine di quindici giorni dalla notificazione....>>. Come si evince dallo stesso tenore letterale della norma (che il ricorrente infondatamente assume essere stata violata), al Pubblico Ministero (munito di autonomo potere di impugnazione, nella specie non esercitato) deve essere notificata solo la deliberazione di cancellazione e non anche quella di apertura del relativo procedimento amministrativo. In ogni caso il ricorrente non sarebbe neppure astrattamente legittimato a sollevare simile eccezione difettando l'interesse di cui solo titolare sarebbe semmai lo stesso PM".

La ratio dell'art. 37 della legge professionale.
Il legislatore, a ben vedere, impose, nell'art. 37 della legge professionale, la notifica della deliberazione d'avvio della procedura di cancellazione anche ai detti P.M. di Tribunale e Corte d'appello -e non solo all'avvocato nei cui confronti si avvii il procedimento- in quanto mosso da giusta prudenza. La prudenza dovuta nei casi in cui possa astrattamente configurarsi un conflitto di interessi, anche economico-professionali, tra soggetti che promuovono il procedimento di cancellazione e l'avvocato che è destinato a subirlo, pur essendo collega dei procedenti.

Appare grave che oggi, all'esito di un lungo processo legislativo e giurisprudenziale di valorizzazione della valutazione procedimentale degli interessi rilevanti, si pretenda di fare a meno della notificazione -espressamente prevista dalla legge- ai P.M. della deliberazione d'avvio del procedimento di cancellazione per incompatibilità dall'albo degli avvocati.
La necessità della notifica al P.M. dell'avvio del procedimento di cancellazione dall'albo deriva dal fatto che in materia incidente sui diritti di libertà del singolo (avvocato e suo cliente), e in particolare sul bene primario del diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost., è essenziale che lo Stato –che non a caso, ex art. 15 R.D.L. 1578/1933, esercita l'alta vigilanza sull'esercizio della professione d'avvocato tramite il Ministro della Giustizia, "sia direttamente sia per mezzo dei primi presidenti e procuratori generali"- sia posto in grado di prevenire possibili violazioni della legge che regola la tenuta dell'albo degli avvocati. E ciò soprattutto perchè la legge statale attribuisce il potere di tenuta degli albi ad organismi non inseriti nello "Stato-amministrazione" ma rappresentativi dell'"ordine forense" (C.O.A. e C.N.F.). Tali "enti pubblici associativi" possono mantenere le loro attribuzioni pubbliche (di potere sui professionisti iscritti all'albo) solo se vengono tenuti al riparo dai sospetti di conflitti di interessi e lesione della concorrenza che nascono dalla composizione soggettivamente omogenea di C.O.A. e C.N.F. rispetto ai destinatari del loro potere. E da tali sopetti possono esser tenuti al riparo solo attraverso la previsione di pregnanti garanzie procedimentali degli interessi degli iscritti all'albo che i medesimi enti governano (e dei clienti di costoro).

E' per questo che la legge richiede di attuare, attraverso la notificazione anche ai P.M. della deliberazione d'avvio del procedimento di cancellazione dell'avvocato, una seria “garanzia procedimentale”; garanzia non solo dell'iscritto all'albo ma anche dei suoi clienti (non legittimati, si ribadisce, all'impugnazione della cancellazione del loro difensore dall'albo degli avvocati) e dell'ordinamento che nel suo complesso assegna ruolo importantissimo ai diritti di status professionale.
Trattasi di garanzia procedimentale ineliminabile e non surrogabile dalla riconosciuta legittimazione all'impugnazione da parte del P.M.
Il rimedio della legittimazione all'impugnazione da parte del P.M. non può, infatti, far ritenere superflua la espressamente richiesta (dall’art. 37 della l. prof.) notifica al P.M. dell'atto col quale s'avvia il procedimento di cancellazione non disciplinare dall'albo degli avvocati. Tale notifica, anzi, è funzionale a consentire al P.M. l'effettivo esercizio della sua facoltà di partecipare al procedimento o, almeno, suscitare immediatamente innanzi al giudice la verifica di legittimità della apertura del detto procedimento ex art. 37, comma 4 (similmente a quanto Cass. S.U. 29294/08 ha riconosciuto con riguardo alla decisione d'apertura del procedimento disciplinare).
E' addirittura ovvio che a legittimazione del P.M., all'impugnazione della deliberazione d'avvio del procedimento di cancellazione non potrebbe certo spiegare tutta la sua potenzialità di tutela se non si riconoscesse doveroso per il C.O.A. notificare ai P.M. detta deliberazione d'avvio.
Con detta notifica ai P.M. si vuol rendere possibile una efficace partecipazione d'un soggetto garante; si vuol rendere possibile ai P.M. (per usare, stante l'identità di ratio, le parole di Cass. 29294/08) “vigilare meglio ed intervenire in maniera più sollecita ed efficace per assicurare l'esatta interpretazione delle norme ... e la loro uniforme interpretazione su tutto il territorio”.
Si vuol cercare di evitare che il danno di una cancellazione illegittima dall’albo si produca nei confronti dell’avvocato medio tempore, come s'è prodotto nei confronti del sottoscritto, con effetti lesivi difficilmente rimediabili se la cancellazione è annullata a rilevante distanza di tempo.

La detta notifica ai P.M., inoltre, è richiesta per corretta amministrazione della giustizia anche sotto l'aspetto della ragionevole durata del procedimento di cancellazione (Cass. 29294/08 evidenzia che“l'art. 111 Cost. pur dettando una serie di principi specificamente attinenti al processo, fissa comunque dei parametri che debbono esser tenuti presenti anche al di fuori del particolare settore d'elezione”) e della ragionevole durata dei processi nei quali l'avvocato sottoposto a procedimento di cancellazione eserciti il patrocinio (in essi potrebbe ingiustamente venir meno lo ius postulandi del difensore e da ciò deriverebbe ritardo per interrruzione e sostituzione del difensore).
Si noti, a tale ultimo riguardo, che la sentenza del C.N.F. n. 92/2009, esecutiva fino a eventuale sospensione cautelare da parte delle Sezioni Unite della Cassazione, produce oggi al sottoscritto il danno grave (economico e morale) della privazione dello ius postulandi, e danno ai suoi clienti sotto l’aspetto della durata dei loro processi.

In realtà la necessità di notificare ai PM. anche le deliberazioni d'avvio di procedimenti di cancellazione non aventi carattere disciplinare è coerente con l'esigenza di garantire fin dall'inizio del “procedimento in danno” l'avvocato dall'ipotetico arbitrio di colleghi. Esigenza, questa, posta a base del recente revirement delle sezioni unite della Cassazione sancito con sentenza 29294 del 15/12/2008. Con tale sentenza le Sezioni Unite hanno abbandonato la risalente giurisprudenza (Cass. n. 3897 del 1976 e n. 5573 del 1979) che voleva insuscettibile di impugnazione innanzi al C.N.F., per carenza di lesività, la decisione del C.O.A. di avviare

procedimento disciplinare.
Le sezioni unite hanno evidenziato nella sentenza 29294/08: a) i “profondi mutamenti giuridici e urali” intervenuti rispetto alle citate precedenti decisioni; b) la necessità di un ripensamento del livello di garanzie da riconoscere al soggetto che deve subire l'avvio di un procedimento disciplinare, alla luce della recente modifica dell'art. 111 della Costituzione che ormai stabilisce che “la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio fra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata”; c) che “l'art. 111 Cost. pur dettando una serie di principi specificamente attinenti al processo, fissa comunque dei parametri che debbono esser tenuti presenti anche al di fuori del particolare settore d'elezione”; d) che “non è più consentito insistere a dire, come per il passato, che l'attribuzione allo stesso Consiglio dell'Ordine del potere insindacabile di decidere se aprire o meno il procedimento disciplinare non comporta nessuna disarmonia perchè non arreca, in definitiva, nessun serio pregiudizio dell'incolpato cui resta, prima ancora dell'appello, la possibilità di far valere subito la propria innocenza, esponendone le ragioni nel corso del grado, oltre che nella successiva fase di gravame”; e)  che anche il procedimento disciplinare costituisce di per se fonte di pregiudizio in quanto, anche nei casi in cui non provoca danni patrimoniali, comporta comunque dei turbamenti e delle sofferenze capaci di peggiorare la situazione di chi lo vive; f) l'esigenza, in campo disciplinare, di “vigilare meglio ed intervenire in maniera più sollecita ed efficace per assicurare l'esatta interpretazione delle norme deontologiche e la loro uniforme interpretazione su tutto il territorio”.
Ebbene, se dall'avvio del procedimento disciplinare si passa ad esaminare l'avvio del procedimento di cancellazione d'ufficio per ragioni di incompatibilità, non può non convenirsi che le garanzie per l'avvocato sottoposto al potere del C.O.A. non debbono esser minori. Non possono esser minori perchè tutte le sopra riportate argomentazioni della sentenza delle Sez. Unite 29294/08 valgono allo stesso modo a fronte dell'avvio di un procedimento disciplinare e a fronte dell'avvio di un procedimento di cancellazione dall'albo non disciplinare. Non è possibile che sia ormai consentito il ricorso al giudice avverso la decisione d'avvio del procedimento disciplinare (vedi Cass. S.U. 29294/08), e invece, a fronte della scelta del C.O.A. di avviare un procedimento di cancellazione non disciplinare quale quello svolto nei confronti del sottoscritto, sia prevista la possibilità solo formale dell'impugnativa del P.M. (per giunta consentita nel termine brevissimo di 15 giorni), non sostanziata dalla previa conoscenza della deliberazione d'avvio del procedimento.
Anche sulla scia della sentenza 29294/2008 si deve, dunque, riconoscere l'illegittimità di un procedimento di cancellazione dall'albo, di natura non disciplinare, condotto senza darne informazione al P.M. in vista della sua “partecipazione” nelle modalità che l'art. 37 R.D.L. 1578/1933 programma.

Né si dica che l’intervenuta cancellazione dell’Avv. Maurizio Perelli dall’albo degli avvocati “per sopravvenuta incompatibilità” si configura quale atto dovuto, dal contenuto vincolato e privo di qualsiasi mediazione discrezionale della P.A., e che, pertanto, la violazione della regola procedimentale assumerebbe un rilievo solo formale e –in base al principio di cui all’art. 21 octies della l. 241/90- non esplicherebbe effetti vizianti del provvedimento gravato che possano determinare il suo annullamento.
Siccome, infatti, la legge professionale degli avvocati è legge speciale rispetto alla l. 241/90 (prevedendo, rispetto all'agire dell'ente pubblico associativo C.O.A., livelli di tutela dell'avvocato

iscritto all'albo non minori di quelli approntati dalla l. 241/90), non è mai legittimo e deve annullarsi il provvedimento di cancellazione dall'albo degli avvocati adottato senza aver reso partecipe del procedimento di cancellazione il Pubblico Ministero, come appunto richiede la legge professionale degli avvocati.
In sostanza, pur qualora (e lo si nega) fosse palese che il C.O.A. non avrebbe potuto adottare provvedimento dal diverso contenuto dispositivo, e pur qualora (e non è accaduto) il C.O.A. avesse dimostrato in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato, ciò non ostante non si potrebbe, comunque, applicare l'art. 21-octies della 241/90 per ritenere non annullabile la cancellazione dall'albo del sottoscritto. E' questa l'ineludibile conseguenza della specialità della legge professionale forense rispetto alla l. 241/90.
Sono state le Sezioni Unite della Cassazione ad affermare, nella sentenza 16629/2009, depositata il 17/7/2009 (N.B. In data successiva, dunque, all'udienza del CNF del 9/7/09 in cui sono stati trattati i ricorsi dei c.d. “avvocati-part-time” e il Procuratore generale presso la Cassazione s'era espresso per il loro rigetto), che la legge professionale forense è speciale rispetto alla l. 241/90, e dunque tale da escluderne l'applicazione e, tra l'altro, la rilevanza dell'art. 21-octies di quest'ultima.
Detta specialità è stata a chiare lettere asserita, nella sentenza 16629/09, in tema di diniego di iscrizione all'albo (in particolare trattavasi di diniego di iscrizione di un "legale" di società mista nell'elenco speciale degli avvocati dipendenti d'Enti pubblici) ma sicuramente s’è in tal circostanza espresso un principio da seguire anche in tema di procedimento di cancellazione dall'albo. Hanno, tra l'altro, affermato le Sezioni Unite: "... Seppure, infatti, il procedimento relativo all'iscrizione all'albo dei procuratori ed avvocati e gli atti adottati hanno natura amministrativa così come il provvedimento che lo definisce, è del pari vero che per questo il D.L. n. 1578 del 1933, ha scelto per le conseguenze cui esso perviene l'adozione di li procedimentali propri della giurisdizione, quali la tutela del contraddittorio, l'audizione dell'interessato, una eventuale fase istruttoria e la possibilità di disporre di una difesa tecnica: e quindi una particolare e specifica disciplina, che ponendosi quale legge speciale, prevale sulla legge generale in materia di procedimento amministrativo, posto che in essa sono previste garanzie di livello non inferiore a quelle stabilite da quest'ultima legge...”.

Rileva, a questo punto, che la stessa sentenza del C.N.F. n. 92/2009 abbia riconosciuto che (ben prima che il sottoscritto ricevesse notifica del provvedimento di cancellazione) “Il 2 marzo 2007 il ricorrente produceva ulteriore nota, nella quale rappresentava l'illegittimità dell'eventuale provvedimento di cancellazione assunto senza la partecipazione al procedimento del PM e chiedeva conseguentemente di essere riconvocato e ascoltato in relazione alle deduzioni dello stesso” (all. 23 al ricorso al C.N.F.).
Già allora il sottoscritto affermava e documentava che, contrariamente a quanto fatto dal C.O.A. di Rieti, il C.O.A. di Roma aveva correttamente notificato anche al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma, l'estratto di delibera di invito a comparire rivolto agli avvocati iscritti all'albo ex l. 662/96 i quali avevano sostenuto, come il sottoscritto, l'interpretazione adeguatrice della l. 339/03 per cui sarebbe loro consentito di continuare a svolgere la professione forense e mantenere, nel contempo, l'impiego pubblico a part time.

MOTIVO 2:

Carenza di imparzialità e terzietà del giudice speciale C.N.F. ex art. 111 Cost. stante la stabile, organizzata e generale espressione di giudizi anticipati su questioni poi decise come giudice speciale.

Il C.N.F. è configurato dal diritto vivente quale “giudice-consulente” dei C.O.A. i cui provvedimenti deve giudicare.
Così infatti il C.N.F. deve riconoscersi almeno dal 30/10/1992, allorquando emanò il “Regolamento interno per le attività del Consiglio onale Forense” (pubblicato sul sito del C.N.F. all'indirizzo http://www.consiglionazionaleforense.it/on-line/Home/CNF/IRegolamenti/RegolamentointernoperI146attivitadelCnf.html ) (all. 6) che, all’interno del medesimo C.N.F., soggetto sempre di necessità unitario, istituì e disciplinò la stabile, generale e organizzata attività di consulenza:
- agli art. 23 e 25 istituendo e disciplinando una commissione permanente consultiva;
- all'art. 26 e 30 istituendo e disciplinando una commissione permanente per l'accesso alla professione e alla formazione professionale.
In particolare:
L'art. 23 del detto regolamento del C.N.F. prevede: “E' istituita la commissione consultiva. La commissione consultiva si compone di un consigliere coordinatore e di altri quattro consiglieri nominati dal consiglio nella prima seduta plenaria di ogni anno”; e l'art. 25 aggiunge: “La commissione consultiva esprime pareri sulle questioni sottoposte al Consiglio onale Forense dai consigli dell'ordine degli avvocati, da altri enti o associazioni o da singoli iscritti agli albi forensi, tramite, di regola, i rispettivi consigli dell'ordine di appartenenza ...”.
L'art. 26 prevede: “... Sono istituite le seguenti commissioni permanenti: ... c) commissione per l'accesso alla professione e formazione professionale ...”; e l'art. 30 aggiunge: “Alla commissione per l'accesso alla professione e alla formazione professionale sono attribuiti i seguenti compiti: ... b) promuovere e curare i rapporti con i Consigli dell'ordine periferici per la soluzione dei problemi relativi all'accesso alla professione ...”.

In particolare il C.N.F. è nel contempo giudice delle cancellazioni dall'albo degli avvocati e consulente di tutti i C.O.A. d'Italia, attraverso la Commissione Consultiva e la Commissione per l'accesso alla professione e alla formazione professionale, nonchè attraverso le sue circolari.
E’ stato giudice della cancellazione dall'albo del sottoscritto ma anche consulente dei C.O.A. in ordine alla cancellazione dall'albo dei soggetti, come il sottoscritto, iscritti nell'albo degli avvocati ex art. 1, comma 56 e seguenti della l. 662/96 e risultanti ancora iscritti in quell'albo e dipendenti pubblici a part time ridotto dopo 36 mesi dall'entrata in vigore della l. 339/03.
Al riguardo il C.N.F., già prima di esser chiamato a giudicare il provvedimento di cancellazione dall’albo del sottoscritto, aveva espresso opinione contraria alla interpretazione costituzionalmente orientata della legge 339/03, prospettata a vari C.O.A. dal ricorrente e da altri nella sua situazione. Il C.N.F. ha in tal modo posto in essere un giudizio anticipato sulla questione di diritto.
Tale giudizio anticipato su questione di diritto che è poi stata posta a contenuto del ricorso del sottoscritto al C.N.F. (e che il giudice speciale C.N.F. ha ritenuto infondata in sentenza 92/09) non può intendersi solo come fonte di possibile ricusazione di singoli componenti del collegio giudicante-C.N.F. e questo perchè il giudizio anticipato in ordine alla possibilità giuridica della c.d. “doppia opzione” (locuzione con cui il C.O.A. reatino ha indicato, nella cancellazione dall’albo dell’Avv. Maurizio Perelli, la dichiarazione resagli di voler continuare a svolgere la

professione forense e mantenere l'impiego pubblico a part time ridotto) è stato manifestato non da singoli membri del C.N.F. ma da organismi istituzionali del C.N.F. (il Presidente del C.N.F. nelle circolari 33-B/2003 e 35-C/2006, e la Commissione consultiva nel parere n. 2/2007) e non soggettivamente distinguibili da esso.
Tutto ciò determina necessariamente una valutazione negativa sulla terzietà e imparzialità del C.N.F. quale giudice speciale, ai sensi dell'art. 111 della Costituzione in tema di giusto processo.
Per un verso, infatti:
---------- può ritenersi che il C.O.A. di Rieti si sia determinato a cancellare dall'albo il sottoscritto in virtù della circolare del C.N.F. a firma dell'allora Presidente, Avv. Remo Danovi, del 17/11/2003 n. 33-b/2003 (all. 3 <già all. 2 al ricorso del sottoscritto al C.N.F.>), indirizzata ai presidenti dei C.O.A. e ai Consiglieri del C.N.F. e che ha affermato: "... Tutti ricorderanno le tappe di una vicenda annosa, che ha impegnato il Consiglio onale in tutte le sedi, prima politiche e poi anche giurisdizionali, fino alla sentenza della Corte costituzionale n. 189/2001 ... Dopo le modifiche al Senato, nonostante il dichiarato consenso di tutte le forze politiche, il disegno di legge in oggetto è rimasto per oltre un anno e mezzo alla Camera dei deputati. Da ultimo, alcune settimane fa, ho sollecitato il Presidente della Camera, on. Pierferdinando Casini, affinchè si facesse portatore dell'esigenza di rappresentare nella Conferenza dei Capigruppo l'insostenibile e irragionevole situazione ... In questa sede non è inopportuno richiamare l'attenzione Tua e del Consiglio da Te presieduto su alcune conseguenze immediate della legge, per quanto di più stretto interesse per gli ordini forensi: 1) la legge non ha l'ordinaria vacatio, bensì entra in vigore il giorno successivo alla pubblicazione in Gazzetta; da quel giorno eventuali richieste di iscrizione fondate sull'art. 1, comma 56, 56 bis e 57 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, dovranno essere respinte; 2) dal medesimo giorno decorre un termine ampio (trentasei mesi, secondo la variazione apportata al Senato, rispetto ai sei mesi originari) entro il quale i soggetti già iscritti ai sensi delle norme citate dovranno esercitare l'opzione tra il mantenimento dell'iscrizione all'albo e il rientro nei ranghi dell'amministrazione; 3) il soggetto che non effettua l'opzione entro i trentasei mesi viene cancellato d'ufficio dall'albo ..."
---------- può anche ritenersi che il C.O.A. di Rieti si sia determinato a cancellare dall'albo il sottoscritto in virtù della circolare del C.N.F. a firma del Presidente Avv. Guido Alpa del 15/12/2006 n. 35-C/2006, indirizzata ai presidenti dei C.O.A. e ai componenti del C.N.F., la quale ha invitato a disporre "celermente e con rigore" le cancellazioni dei c.d. avvocati-part-time (all. 7 <già all. 3 al ricorso del sottoscritto al C.N.F.>), in particolare affermando:
"Cari Colleghi e Cari Amici,
lo scorso 2 dicembre è decorso il termine previsto dall'art. 2 della legge 25 novembre 2003, n. 339, entro il quale i dipendenti pubblici a tempo parziale iscritti negli albi degli avvocati (in virtù della legge 23 dicembre 1996, n. 662) dovevano optare per una delle due attività.
La medesima disposizione prevede che, in mancanza di comunicazione degli interessati da rendersi entro il predetto termine, sia il Consiglio dell'Ordine a provvedere alla cancellazione d'ufficio degli iscritti al proprio albo.
Vorrei ricordare a noi tutti che l'esclusione della professione forense dalle attività che è possibile svolgere contestualmente ad un impiego pubblico a tempo parziale rappresenta una grande conquista per l'Avvocatura sotto un duplice profilo.
A un lato il riconoscimento della specificità della professione legale rispetto ad altre attività costituisce un importante supporto alle ragioni degli avvocati italiani, che da tempo rappresentano la necessità di un trattamento normativo differenziato ed adeguato al ruolo del

difensore nel sistema costituzionale.
La normativa in parola e la specificità della professione, che in essa è riconosciuta, sono state di recente pienamente confermate nella loro legittimità dalla Corte costituzionale, con la sentenza 21 novembre 2006, n. 390.
in secondo luogo la conferma dell'esercizio in via esclusiva della professione di avvocato rappresenta un importante passo avanti sulla strada della garanzia della qualità della prestazione professionale, un cammino nel quale l'Avvocatura ha, a più riprese, dimostrato di credere fermamente.
Sulla scorta di queste considerazioni vorrei richiamare la Vostra attenzione sulla opportunità di provvedere celermente e con rigore alla cancellazione degli iscritti che si trovino nella situazione di incompatibilità, così come previsto dalla legge.
Con i migliori saluti
firmato Avv. Prof. Guido Alpa"
---------- può anche ritenersi che il C.O.A. di Rieti si sia determinato a cancellare dall'albo il sottoscritto in virtù del parere n. 2 del 17/1/2007 reso dalla Commissione consultiva del C.N.F. (all. 8, leggibile anche sul sito del C.N.F. http://www.consiglionazionaleforense.it/on-line/Home/BancaDation-line/Pareri.html ) su quesito del C.O.A. di Teramo e del seguente tenore: "Il quesito dell'Ordine di Teramo annuncia l'intenzione di allegare le dichiarazioni di due iscritti, intenzionati a conservare il proprio status di avvocati-dipendenti pubblici a tempo parziale, nonostante il decorso del termine previsto dall'art. 2 della legge 25 novembre 2003, n. 339. Fortunatamente gli allegati non sono pervenuti al Consiglio, circostanza che avrebbe determinato l'inammissibilità del quesito, poiché privo dei caratteri di generalità ed astrattezza e, invece, attinente ad una vicenda specifica, nella quale - peraltro - sussiste giurisdizione d'appello del C.N.F. Vi è, perciò, la possibilità di fornire risposta al quesito formulato, ossia se possa considerarsi legittima l'aspirazione dell'avvocato che, avendo beneficiato della possibilità di svolgere la professione forense a tempo parziale così come prevista dalla l. 23 dicembre 1996, n. 662, intenda conservare entrambe le posizioni senza esercitare l'opzione per una delle due. A questo proposito la Commissione si richiama in toto a quanto esposto nella recente circolare n. 35-C/2006, nella quale si ricorda l'importanza di provvedere alla sollecita cancellazione di coloro che, appunto tenuti all'opzione tra lavoro pubblico e professione forense, non abbiano esercitato la scelta prevista dalla legge in favore dell'attività libero professionale esclusiva. Perciò, nel dare piena adesione alle motivazioni esposte nella circolare, si ritiene di fare cosa utile inviandone il testo al Consiglio richiedente il parere".

Per altro verso, comunque, deve ritenersi che il C.N.F., vestendo i panni di giudice speciale autore della sentenza 92/2009 con membri anche il Presidente Avv. Guido Alpa e due membri (l'Avv. Pierluigi Tirale e l'Avv. Ubaldo Perfetti) della Commissione Pareri in carica dal 2004 al 2007 (all. 9) e autrice dunque del parere n. 2/2007, abbia dato concreta conferma della strutturale sua carenza di imparzialità e terzietà.

Ebbene, la concreta funzione giurisdizionale espletata del C.N.F. non soddisfa il parametro di imparzialità e terzietà imposto dal modificato art. 111 della Costituzione, allorquando il C.N.F. medesimo interviene come giudice dopo esser intervenuto sullo stesso tema decidendum come consulente dei C.O.A. (i quali tutti possono accedere ai molteplici pareri resi dal C.N.F. per mezzo della banca dati presente nel sito internet del C.N.F.).

Se poi -come è nel caso concreto- addirittura un regolamento interno dato a se stesso dal preteso giudice, senza che ciò sia consentito da una legge, ad un certo momento (nel 1992) della sua vita di giudice speciale precostituzionale, interviene a “creare” una organizzata, stabile e generale attività di consulenza preventiva verso i soggetti che innanzi a quel giudice possono esser chiamati a costituirsi per difendere la legittimità di atti adottati su suggerimento del giudice, ne segue che la qualità di giudice si deve radicalmente negare in base all'art. 111 della Costituzione. A parte la ricusabilità di singoli membri del collegio giudicante, è infatti vizio ineliminabile della funzione giurisdizionale il fatto che il soggetto chiamato a svolgerla abbia previsto con un suo regolamento interno la stabile, organizzata e generale attività di consulenza nei confronti dei soggetti i cui provvedimenti esso (preteso) giudice può poi esser chiamato a annullare o confermare.  Altrimenti si pone in pericolo non solo l'autonomia e l'indipendenza del soggetto che si riconosce quale giudice (esponendolo a una serie pressochè illimitata di occasioni di conflitto tra il diritto già “detto” nei pareri e il diritto ancora “da dire” nelle sentenze) ma anche gli stessi principi costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione della giustizia.

Il fatto, poi, che i pareri siano resi dal C.N.F. solo se i C.O.A. non facciano riferimento al soggetto concretamente interessato alla loro azione amministrativa non sopperisce alla mancanza di indipendenza e terzietà ex art. 111 della Costituzione e infatti:
1) per un verso non è un autolimite risultante dal regolamento interno che organizza la stabile e generale consulenza ai soggetti della cui attività amministrativa il C.N.F. deve giudicare; anzi il Regolamento del 1992 rende palese che quel “giudice” può esprimere parere su ogni genere di questione, non necessariamente astratta, prospettatagli ai C.O.A.;
2) per altro verso non esclude che, se un giudice è consulente dell'autore degli atti su cui esercita la sua giurisdizione, anche se su astratte questioni di diritto, perde ugualmente la imparzialità e terzietà in riferimento a quelle questioni di diritto che da astratte si facciano concrete per esser prospettate in ricorsi (i quali ben possono avere a contenuto questioni di solo diritto).

Neppure è esclusa la strutturale assenza d'imparzialità e di terzietà del giudice speciale C.N.F. per il fatto che la funzione consultiva sia svolta da una Commissione consultiva costituita da componenti variabili negli anni, scelti nel novero dei consiglieri del C.N.F., ed eventualmente esclusi finchè componenti della commissione pareri dalla partecipazione ai collegi giudicanti. Infatti: 1) si tratta pursempre di una commissione interna all'unitario, per legge, C.N.F. e non differenziabile soggettivamente da esso; 2) nulla garantisce che, a distanza di anni, soggetti che si erano già espressi come membri della commissione consultiva non siano chiamati a costituire collegio giudicante sulle medesime questioni. Proprio questo è accaduto nel caso del sottoscritto, la cui cancellazione dall'albo, impugnata innanzi al C.N.F. anche per asserita violazione dell'art. 2 della l. 339/03 (in quanto il C.O.A. reatino aveva rifiutato la suddetta interpretazione costituzionalmente orientata), è stata confermata da un collegio giudicante del C.N.F. del quale due componenti (l'Avv. Pierluigi Tirale e l'Avv. Ubaldo Perfetti) avevano fatto parte della commissione consultiva (vedi all. 9) che con parere 2/2007 aveva negato la possibilità giuridica di addivenire alla interpretazione del detto art. 2, costituzionalmente orientata, suggerita dal sottoscritto.

Analogamente si deve poi dire con riguardo al ruolo istituzionale del Presidente: l'art. 22,

comma 1, del decreto legislativo luogotenenziale 23/11/1944, n. 382, stabilisce che “Il Consiglio onale Forense elegge nel proprio seno un presidente, due vicepresidenti e un segretario”; l'art. 6 del “Regolamento interno per le attività del Consiglio onale Forense” dispone che il Presidente “rappresenta, dirige, presiede il Consiglio onale Forense e ne coordina l'attività”. E' evidente che le funzioni del Presidente si esplicano con riguardo all'intero C.N.F. che, dunque, si conferma soggettivamente unitario.
Inoltre il Presidente dirige l’attività del C.N.F. anche attraverso la sottoscrizione di circolari dirette ai consigli degli ordini locali e tale attività di sottoscrizione di “circolari guida” risulta dagli atti del processo innanzi al C.N.F. sia con riguardo alla circolare del C.N.F. n. 35-C/2006 (che invitava ad operare “celermente e con rigore” la cancellazione dei dipendenti pubblici a part time come il sottoscritto), sia con riguardo alla circolare 33-B/2003 (che pure negava la possibilità dell'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2 della l. 339/03 e dichiarava che i soggetti già iscritti all'albo ex l. 662/96 che non avessero effettuato l'opzione tra impiego pubblico e avvocatura dovevano esser cancellati d'ufficio dall'albo).
La firma del precedente Presidente del C.N.F., Avv. Remo Danovi, si legge sulla circolare 33-B/2003 e la firma dell’attuale Presidente, Avv. Guido Alpa, si legge sulla circolare 35-C/2006.
La firma del presidente del C.N.F., Avv. Guido Alpa si legge, quale presidente del collegio giudicante, in calce alla sentenza 92/09 che conferma la cancellazione dall'albo del sottoscritto ex l. 339/03.
Dunque, anche la attività dei Presidenti del C.N.F., autori di circolari dirette ai C.O.A. per indirizzarne l'operato in tema di cancellazione dagli albi dei c.d. “avvocati-part-time”, ha realizzato un pre-giudizio condizionante l'attività giurisdizionale del C.N.F. con riguardo alla sentenza n. 92/09. Ciò è accaduto in esecuzione di una attività di direzione dell'azione dei C.O.A. che i presidenti del C.N.F. hanno, senza fondamento di legge, stabilmente assunto. Anche tale stabile funzione istituzionale di emanazione di “circolari guida” nega la natura di giudice del C.N.F. ai sensi dell'art. 111 della Costituzione.

Il T.A.R. Abruzzo, Sez. Pescara, sent. 166/03, ha ritenuto che le circolari del C.N.F. hanno efficacia vincolante interna potendo il CNF limitare, con le proprie circolari, la discrezionalità dei COA. Ha precisato quel TAR che “le indicazioni del CNF, che hanno efficacia vicolante interna, possono, invero, essere sintomatiche, se violate, di un eccesso di potere”.
La detta efficacia vincolante è addirittura notoria, come è notoria l'esistenza di un “diritto vivente” originato dai costanti interventi del CNF, tramite circolari e pareri indirizzati a guidare i COA, nelle materie ad essi attribuite per legge e in ordine alle quali il CNF di fatto costituisce organismo sovraordinato, destinatario di richieste di parere e fornitore di pareri guida.
Con riguardo alla sovraordinazione in fatto del CNF rispetto ai COA si sottolinea pure come con essa sia coerente la qualificazione come atto amministrativo, operata dal Consiglio di Stato (Sez. IV, sentenza 17/2/2004, n. 619), della decisione del CNF -ex art. 10 R.D. 22/1/1934, n. 37- sul reclamo avverso il mancato rilascio del certificato di avvenuta pratica. Ha ritenuto il CdS che “la fattispecie delineata dall'art. 10 dell'ordinamento forense delinea...una evidente ipotesi di atto amministrativo concernente l'attività di documentazione del Consiglio dell'Ordine, pronunciato in via gerarchica impropria”. Ciò conferma che il CNF non è solo giudice speciale di taluni tipici atti dei COA ma anche organismo ai COA sovraordinato nello svolgimento di attività amministrativa.
Inoltre, che sia indiscutibile e addirittura notoria l'esistenza di una funzione del CNF di proporre linee guida per gli i Consigli dell'Ordine degli Avvocati risulta anche dall'articolo a firma del

Presidente del CNF, Avv. Guido Alpa, pubblicato col titolo “Avvocati, primato istituzionale al CNF” a pag. 29 del numero del 16/10/2004 de “Il Sole 24 ore”, che ove ritenuto necessario si chiede di acquisire agli atti. Vi si legge che il CNF “propone linee guida agli Ordini”.
Dell'attività di costante e puntuale indirizzo svolta nei confronti dei COA è testimonianza la ricca rassegna di pareri e circolari leggibili sul sito internet del CNF .

In conclusione è evidente la intollerabile violazione dell'art. 111 della Costituzione in tema di giusto processo che legittima l’Avv. Maurizio Perelli ma anche il PM a ricorrere alle Sezioni Unite della Cassazione avverso la sentenza 2/2009 del C.N.F. affinchè le Sezioni Unite dichiarino inesistente la sentenza 92/2009 del C.N.F. per carenza della qualità di giudice, imposta dalla Costituzione, nel soggetto autore della “sentenza”.
---
La dottrina:
A dimostrazione delle ragioni di primario rilievo pubblicistico che, si ritiene, dovrebbero portare il Pubblico Ministero presso la Corte d'appello a proporre, avverso la cancellazione dall'albo del sottoscritto, autonomo ricorso innanzi alle Sezioni Unite della Cassazione mi permetto di evidenziare taluni pareri espressi da illustri giuristi.
- Il Prof. Valerio Onida, Presidente emerito della Corte costituzionale, ha espresso parere di incostituzionalità (all. 4) sulle prospettategli questioni di legittimità costituzionale in relazione alla disciplina di cui alla l. 339/2003 nella parte in cui non fa salvi oltre il triennio i diritti e le aspettative di coloro che erano già iscritti negli albi degli avvocati al momento dell'entrata in vigore della legge medesima.
- Analogo parere è stato espresso dal Prof. Alessandro Pace, ordinario di diritto costituzionale presso l'Università La Sapienza di Roma (all. 5).
I detti autorevoli pareri confermano la illegittimità costituzionale della disposizione dell'art. 2 della l. 339/03, se intesa quale fonte, nei confronti del sottoscritto, di un onere di scelta alternativa tra impiego pubblico in part time ridotto o professione forense e, conseguentemente, quale fonte di un dovere, in capo al Consiglio dell'Ordine, di procedere a cancellazione d'ufficio dall'albo in conseguenza della mancata scelta alternativa.
- Nella stessa linea dei citati insigni giuristi pare porsi, per la tutela della certezza del diritto, lo stesso Presidente del C.N.F., Avv. Guido Alpa, nell'articolo “La certezza del diritto nell'età dell'incertezza”, pubblicato in “Rassegna forense”, n. 1/2006, pag. 307 e ss..
Con osservanza
Avv. Maurizio Perelli

Elenco allegati

All. 1 - sentenza n. 92/2009 del Consiglio onale Forense depositata il 12/10/2009 e notoficata all'Avv. Maurizio Perelli il 9/11/2009;
All. 2 - provvedimento di cancellazione dall'albo degli avvocati di Rieti, adottato nella seduta del C.O.A. del 2/2/2007 con il quale l'Avv. Maurizio Perelli è stato ritenuto in stato di incompatibilità coll'esercizio della professione forense in quanto impiegato pubblico a part time ridotto;
All. 3 - circolare del C.N.F. 33-B/2003;
All. 4 - parere pro veritate reso dal Presidente emerito della Corte costituzionale, Prof. Valerio

Onida;
All. 5 - parere reso dal Prof. Alessandro Pace;
All. 6 - “Regolamento interno per le attività del Consiglio onale Forense” del 30/10/1992 tratto dal sito del C.N.F.;
All. 7 - circolare del C.N.F. del 15/12/2006 n. 35-C/2006;
All. 8 – parere della Commissione Consultiva del C.N.F. n. 2 del 17/1/2007;
All. 9 – elenco componenti della Commissione consultiva del C.N.F. Nel triennio 2004 – 2007, tratto dal sito del C.N.F.