

**CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio Nazionale Forense, riunito in seduta pubblica, nella sua sede presso il Ministero della Giustizia, in Roma, presenti i Signori:

- Avv. Giuseppe PICCHIONI	Presidente f.f.
- Avv. Carla SECCHIERI	Segretario f.f.
- Avv. Francesco LOGRIECO	Componente
- Avv. Fausto AMADEI	“
- Avv. Antonio BAFFA	“
- Avv. Francesco CAIA	“
- Avv. Davide CALABRO'	“
- Avv. Donatella CERE'	“
- Avv. Angelo ESPOSITO	“
- Avv. Antonino GAZIANO	“
- Avv. Diego GERACI	“
- Avv. Giuseppe Gaetano IACONA	“
- Avv. Anna LOSURDO	“
- Avv. Francesco MARULLO di CONDOJANNI	“
- Avv. Enrico MERLI	“
- Avv. Carlo ORLANDO	“
- Avv. Michele SALAZAR	“
- Avv. Salvatore SICA	“
- Avv. Priamo SIOTTO	“
- Avv. Vito VANNUCCI	“

con l'intervento del rappresentante il P.M. presso la Corte di Cassazione nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Carmine Stabile ha emesso la seguente

SENTENZA

sul ricorso presentato dall' avv. L.B. avverso la decisione in data 12/11/12, con la quale il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Como Le infliggeva la sanzione disciplinare della censura;

la ricorrente, avv. L.B. , non è comparsa;

è presente il suo difensore avv. M. S. ;

Per il Consiglio dell'Ordine, regolarmente citato, nessuno è presente;

Udita la relazione del Consigliere avv. Silverio Sica ;

Inteso il P.M., il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

Inteso il difensore del ricorrente, il quale ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

FATTO

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Como, nel corso dei controlli per il rispetto della disciplina sugli obblighi formativi per il triennio 2008-2010, rilevava che l'Avv. L.B. aveva conseguito unicamente n. 27 crediti, non raggiungendo l'obiettivo triennale di n. 50 crediti; peraltro, nessun credito era stato conseguito nelle materie obbligatorie.

In seguito alla contestazione della circostanza ed alla richiesta di deduzioni, l'Avv. L. B. depositava memorie in data 10/03/11, rilevando di aver comunicato mediante raccomandata a mani del 20/01/11 le ragioni che avevano impedito di adempiere all'obbligo formativo – individuate in motivi di natura professionale e familiare – e di aver richiesto la possibilità di recuperare i crediti mancanti nel successivo triennio formativo, così come previsto dalla Circolare CNF 2-C-2011 che consentiva il recupero di n. 15 crediti formativi entro il 31/07/11.

In data 29.09.2011 veniva inoltrato all'Avv. L. B. invito al deposito di documentazione attestante l'eventuale ottenimento di crediti maturati ai sensi della circolare CNF.

Nessuna ulteriore comunicazione perveniva al COA che, in data 12/03/12, deliberava apertura di procedimento disciplinare per la violazione dell'art. 13 CDF (*Dovere di aggiornamento professionale*) e degli artt. 6, co. 2 e 11 Reg. Formazione Continua CNF del 13/07/07 "*non avendo conseguito nel triennio 2008/2010 la misura minima di 50 crediti formativi richiesti (di cui 6 in materie obbligatorie: ordinamento forense, previdenza e deontologia) ed in particolare per averne conseguiti 23 di cui 0 in materie obbligatorie. In Como sino al 1 agosto 2011*".

L'Avv. B. depositava memoria difensiva nella quale lamentava il mancato riscontro alla richiesta di poter recuperare i crediti mancanti e riproponeva le difficoltà professionali e personali già avanzate.

Veniva successivamente notificato decreto di citazione per giudizio disciplinare, a seguito del quale il COA, considerato anche il comportamento poco collaborativo dell'incolpata che non aveva partecipato al procedimento disciplinare, la riteneva responsabile della violazione contestata e la sanzionava con la censura.

L'Avv. L. B., con ricorso tempestivo, chiede l'annullamento della delibera del COA di Como e della sanzione irrogatale in ragione dell'illegittimità della delibera nonché dell'insussistenza di responsabilità disciplinare.

Lamenta altresì il diniego di accesso agli atti in relazione ad un esposto presentato in precedenza, successivamente ritirato.

L'Avv. I. B. propone ricorso per i seguenti motivi:

- 1) violazione e falsa applicazione del quinto “considerato” del Regolamento per la formazione professionale continua – la ricorrente ritiene di aver assolto all’obbligo formativo mediante lo “studio individuale”;
- 2) violazione e falsa applicazione dell’art. 6, comma 2 e 3 del Regolamento per la formazione professionale continua – il sistema di rilevazione delle presenze non può da solo costituire metodo di accertamento dell’adempimento dell’obbligo formativo; il sistema di conteggio dei crediti formativi è un semplice ausilio;
- 3) violazione e falsa applicazione dell’art. 5 del Regolamento per la formazione continua; carenza assoluta di motivazione – il COA ha omesso di valutare le ragioni addotte a giustificazione dell’inadempimento dell’obbligo (doveri collegati alla paternità o alla maternità in presenza di figli minori), rigettando ingiustificatamente l’istanza di esonero;
- 4) violazione e falsa applicazione del primo “considerato” del Regolamento per la formazione continua – la ricorrente lamenta la ridotta offerta formativa (gratuita) sul territorio, particolarmente nelle materie obbligatorie;
- 5) violazione e falsa applicazione dell’art. 49, co. 1, e 55, u.c. della legge professionale; eccesso di potere – lamenta la mancata astensione del Presidente f.f., avv. M., difensore della sua controparte in una vertenza familiare, nonché destinatario di un esposto disciplinare presentato dalla stessa ricorrente alcuni anni prima, poi ritirato;
- 6) violazione e falsa applicazione dell’art. 50, co. 3 della legge professionale; eccesso di potere – ritiene il proprio comportamento collaborativo, non essendosi presentata all’udienza disciplinare poiché aveva già fornito i propri chiarimenti e si trattava di procedura del tutto cartolare.

DIRITTO

Preliminarmente va osservato che la condotta addebitata all’Avv. L. B. risulta tipizzata nelle norme del nuovo CDF.

Il precetto deontologico contestato all’Avv. L. B. è l’art. 13 CDF (*Dovere di aggiornamento professionale*) e, di conseguenza, le norme del Regolamento CNF per la formazione continua del 13/07/07.

L’art. 15 nuovo CDF (*Dovere di aggiornamento professionale e di formazione continua*) disciplina la violazione deontologica contestata all’Avv. B. in continuità con la precedente disciplina, di cui all’art. 13 CDF ed alle norme di cui al Reg. Formazione continua del 2007. La norma è integrata dall’art. 69, comma 6 nuovo CDF (*Rapporti con il Consiglio dell’Ordine*) che richiede all’avvocato il rispetto dei regolamenti del CNF e del COA di appartenenza concernenti gli obblighi e i programmi formativi.

La ricorrente censura innanzitutto il diniego del COA (del 27/12/12) in merito alla sua richiesta di accesso agli atti per l'esposto presentato nei confronti dell'Avv. M., tra l'altro sulla base di riferimenti normativi ritenuti inconferenti.

Il COA, aveva comunicato alla ricorrente che gli atti dei procedimenti disciplinari, anche per la fase delle indagini preliminari, erano stati individuati quali documenti sottratti al diritto di accesso che, in ogni caso, non appariva rilevante l'interesse della richiedente.

Sul punto, va rilevato che gli atti impugnabili avanti il CNF sono previsti in modo tassativo dalla legge; onde sussiste l'incompetenza del CNF in materia.

Come noto, il giudice del diritto di accesso di cui alla L. 241/90 e successive modifiche è il TAR, secondo il procedimento disciplinato dal Codice del processo amministrativo.

“Deve ritenersi inammissibile, in quanto proposto avverso una deliberazione che sfugge alla competenza del C.N.F., il ricorso proposto dall'esponente avverso la delibera con cui il Consiglio dell'Ordine disponga di non autorizzare il ricorrente all'accesso agli atti di un procedimento disciplinare, differendone l'esame al termine dell'istruttoria. Gli atti impugnabili avanti il C.N.F. sono previsti in modo tassativo e riguardano, oltre alle decisioni che concludono un procedimento disciplinare, la tenuta degli albi, i certificati di compiuta pratica forense, le elezioni dei Consigli dell'Ordine, i conflitti di competenza.”
(Cons. Naz. Forense 12-12-2013, n. 205)

La ricorrente lamenta, ancora, la mancata astensione del Presidente f.f., Avv. M., difensore della sua controparte in una delicata vertenza familiare, nonché destinatario di un esposto disciplinare che aveva presentato alcuni anni prima e poi ritirato, su consiglio di alcuni colleghi.

Ritiene la decisione viziata, poiché l'Avv. M. avrebbe dovuto astenersi e, tuttavia, partecipa alla deliberazione e sottoscrive la decisione.

La giurisprudenza di questo Consiglio è costante nel ritenere che l'omessa astensione di un consigliere, in assenza di rituale istanza di ricusazione, non possa comportare la nullità della decisione (Cass. SS.UU. 10071/11; CNF 148/13).

Allo stato, non risulta che la ricorrente abbia formulato l'istanza in sede di procedimento disciplinare, bensì solamente al momento della proposizione del ricorso innanzi al CNF.

In ogni caso, la presentazione di un esposto nei confronti del soggetto giudicante non può configurare un obbligo di astensione per “grave inimicizia” (Cass. civ., sez. III, 7683/05).

“Nel procedimento disciplinare, in difetto di rituale istanza di ricusazione, la violazione dell'obbligo di astensione non si converte in un motivo di nullità della decisione e non può essere dedotto come motivo di impugnazione.” (Cons. Naz. Forense 02-09-2013, n. 148).

Il ricorso, tuttavia, va accolto nel merito.

Occorre premettere che, successivamente all'approvazione della riforma della professione forense il legislatore ha confermato la sussistenza del dovere di aggiornamento all'art. 11 L. 247/12 e, di conseguenza, il CNF ha emanato un nuovo Regolamento per la formazione (n. 6/14).

L'Avv. L. B. rappresenta di aver provveduto, a seguito del mancato raggiungimento del numero di crediti formativi previsti, ad aggiornarsi costantemente mediante studio individuale, così come previsto e consentito dallo stesso Regolamento per la formazione continua.

Reitera, a tal proposito, le stesse difficoltà rappresentate in sede di procedimento disciplinare, allorchè aveva avanzato al COA formale istanza di esonero dall'adempimento degli obblighi formativi per gravi ragioni di difficoltà professionale e familiare.

La ricorrente aveva fatto presente di avere tre figli, all'epoca minori di età, e di essere assorbita quasi totalmente in quel periodo da ragioni di cura della famiglia, aveva presentato quindi istanza di esonero dal conseguimento dei crediti, sulla scorta della previsione di cui all'art. 5, comma 2 Reg. CNF per la formazione continua 2007 che consentiva di farlo in caso di *«gravidanza, parto, adempimento da parte dell'uomo o della donna di doveri collegati alla paternità o alla maternità in presenza di figli minori»*.

Il COA di Como, rigettava la richiesta – secondo la ricorrente senza alcuna motivazione – poiché *«la maternità è considerata entro l'anno di nascita del bambino»*.

L'esonero di cui all'art. 5 comma 2 del regolamento per la formazione continua del 2007 è stato recepito dall'art. 15 comma 2 del nuovo regolamento (n. 6/14): *“Su domanda dell'interessato, sono altresì esonerati dall'obbligo formativo gli iscritti che si trovino in una situazione di impedimento determinato da: a) gravidanza, parto, adempimento da parte dell'uomo o della donna di doveri collegati alla paternità o alla maternità in presenza di figli minori; b) grave malattia o infortunio od altre condizioni personali di analoga rilevanza; c) interruzione per un periodo non inferiore a sei mesi dell'attività professionale o trasferimento di questa all'estero; d) cause di forza maggiore; e) altre ipotesi eventualmente indicate dal CNF”*

Dalla lettera della norma paiono ricorrere due cause distinte di esonero: da un lato la gravidanza ed il parto, dall'altro l'adempimento di doveri collegati alla paternità o maternità in presenza di figli minori.

Ed invece, il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Como, non effettuando alcuna distinzione tra la maternità ed i doveri collegati alla maternità in presenza di figli minori, aveva rigettato la richiesta di esonero dell'Avv. L. B..

Il COA aveva sostanzialmente riconosciuto alla ricorrente solo l'esonero per la maternità, ma avrebbe dovuto riconoscerlo anche per i doveri legati alla genitorialità, essendo fondata la richiesta in tal senso presentata dall'avv. L. B..

P.Q.M.

visti gli artt. 50 e 54 del R.D.L. 27.11.1933, n. 1578 e gli artt. 59 e segg. del R.D. 22.1.1934, n. 37;

accoglie il ricorso.

Dispone che in caso di riproduzione della presente sentenza in qualsiasi forma per finalità di informazione su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati riportati nella sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 18 febbraio 2016.

IL SEGRETARIO

f.to Avv. Carla Secchieri

IL PRESIDENTE f.f.

f.to Avv. Giuseppe Picchioni

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,
oggi 12 luglio 2016

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

f.to Avv. Rosa Capria

Copia conforme all'originale

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

Avv. Rosa Capria