
Consiglio dell'Ordine degli Avvocati: notifica a mezzo PEC o solo con ufficiale giudiziario?

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati ben può provvedere direttamente alla notifica dei propri atti mediante posta elettronica certificata, che è un valido equipollente della notifica a mezzo ufficiale giudiziario, quand'anche questa sia l'unica espressamente prevista (nella specie, ex art. 17 L. 247/2012).

[massima ufficiale]

Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Picchioni, rel. Allorio), sentenza del 27 luglio 2018, n. 85 (pubbl. 19.9.2018)

...omissis...

**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 BROCCARDO	Segretario f.f.
- Avv. Francesco LOGRIECO	Componente
- Avv. Giuseppe Gaetano IACONA	"
- Avv. Carlo ALLORIO	"
- Avv. Fausto AMADEI	"
- Avv. Davide CALABRO'	"
- Avv. Lucio Del PAGGIO	"
- Avv. Angelo ESPOSITO	"
- Avv. Antonino GAZIANO	"
- Avv. Francesco MARULLO di CONDOJANNI	"
- Avv. Enrico MERLI	"
- Avv. Carlo ORLANDO	"
- Avv. Vito VANNUCCI	"

con l'intervento del rappresentante il P.G. presso la Corte di Cassazione nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Marcello Matera ha emesso la seguente

SENTENZA

Viene chiamato il ricorso iscritto al n. 99/17 RG (Avocat [OMISSIS] e riuniti) ;

Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

...omissis...

Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott. [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];
Dott.ssa [OMISSIS] C.F. [OMISSIS];

avverso la delibera con la quale il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone ha disposto la cancellazione dei ricorrenti dalla Sezione Speciale dell'Albo degli Avvocati Stabiliti;

è presente il difensore dei ricorrenti Avv. [TIZIO];

sono presenti, i difensori del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone, Avvocati [OMISSIS] e Prof. [OMISSIS];

Udita la relazione del Consigliere avv. Carlo Allorio;

Inteso il P.G., il quale ha concluso chiedendo l'accoglimento per quanto di ragione limitatamente al motivo relativo alla mancata audizione dei ricorrenti, con assorbimento dei motivi di merito;

Inteso il difensore dei ricorrenti, Avv. [TIZIO], il quale ha concluso chiedendo l'accoglimento delle conclusioni rassegnate in atti ;

Inteso il difensore del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone, Avv. [OMISSIS], il quale ha concluso chiedendo il rigetto dei ricorsi nel merito e, in via subordinata, l'accoglimento delle eccezioni di rito formulate dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone;

FATTO

I ricorsi in oggetto sono stati proposti da altrettanti laureati in Giurisprudenza, tutti in possesso del titolo di "Avocat" rilasciato in Romania dall'U.N.B.R. - struttura "Bota", avverso i provvedimenti del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone con i quali è stata disposta la loro cancellazione amministrativa dalla Sezione speciale Avvocati Stabiliti dell'Albo degli Avvocati tenuto da quell'Ordine.

Con delibera in data 27 ottobre 2016 il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone, sentiti la relazione del Presidente e l'intervento del Cons. Avv. [TIZIO], ha deliberato ai sensi dell'art. 17 della Legge n. 247/2012 l'avvio del procedimento di cancellazione degli odierni ricorrenti: la decisione di dar corso alla procedura è stata assunta col voto favorevole di quattro consiglieri, compreso il Presidente; col voto contrario del citato avv. [TIZIO]; e col voto "relativamente non favorevole" di tre consiglieri *"i quali ribadivano la necessità che il doveroso, pur condiviso avvio dei procedimenti di cancellazione, (sia)fosse comunque preceduto dalla stipula di adeguata polizza assicurativa"*.

I ricorrenti, cui l'atto era notificato a mezzo PEC, presentavano un'istanza di accesso agli atti indicati nella deliberazione come presupposto della stessa: alla quale istanza il Consiglio adempiva dapprima solo parzialmente in modo spontaneo; e in parte a seguito di pronuncia favorevole ai ricorrenti emessa dal TAR Catania nel relativo giudizio d'accesso.

In seguito i ricorrenti inviavano note difensive; avvertiti dal Consiglio dell'Ordine della facoltà di essere sentiti prevista dalla legge, nessuno di loro ha chiesto l'audizione davanti al Consiglio dell'Ordine ai sensi dell'art. 17 co. 12.

Con deliberazione successiva, questa volta approvata col voto unanime dei sette Consiglieri partecipanti alla seduta (ivi compresi i tre consiglieri che si erano espressi in modo "relativamente non favorevole" in sede di apertura del procedimento), il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Caltagirone ha deliberato la cancellazione dei ricorrenti dalla Sezione Speciale dell'Albo degli Avvocati di Caltagirone.

In sintesi, questi i motivi della deliberazione di cancellazione:

- 1.- l'Alta Corte di Cassazione e Giustizia della Romania, con sentenza 21 settembre 2015, n. 15, ha dichiarato che commette il reato di esercizio abusivo della professione forense chi eserciti la professione di avvocato senza essere iscritto all'Unione Nazionale degli Ordini forensi della Romania (U.N.B.R.);
- 2.- con nota in data 18 ottobre 2016, l'Ambasciata di Romania in Italia ha dichiarato che la U.N.B.R. Unione Nazionale dei Barourilor in Romania con sede in Palatul de Justitie,

Spaiul Independentei n. 5, Sectopr 5, Bucarest, è l'unica istituzione deputata a rilasciare il titolo d'avvocato in Romania;

3.- la citata istituzione è ritenuta dallo Stato rumeno e dall'Alta Corte di Bucarest quale unica autorità competente in materia; e, come tale, essa risulta essere la sola riconosciuta all'esito dell'interrogazione eseguita dal Ministero della Giustizia della Repubblica Italiana (vigilante sulle professioni) al sistema ufficiale di cooperazione tra le Autorità di stati membri dell'unione Europea, denominato IMI (International Market Information);

4.- la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (con decisione 12 ottobre 2004, Richiesta Ammissibilità n. 24057/2003, nel giudizio Pompiliu Bota c. Romania) ha definito gli Ordini professionali istituzioni di diritto pubblico regolati dalla legge e finalizzati al perseguimento di un obiettivo di interesse generale, così che la professione di avvocato è regolata e vincolata dalla L. n. 51/1995 e successive modifiche, che individua quale unica struttura abilitata al rilascio del titolo d'avvocato la U.N.B.R. Nazionale, ma non la U.N.B.R. c.d. "costituzionale" o "Bota".

5.- "l'iscrizione nella sezione speciale degli avvocati stabiliti è subordinata alla iscrizione presso la competente organizzazione professionale dello stato membro di origine" che, nella fattispecie non risulta essere la U.N.B.R. "Bota" (si cita il costante orientamento della Cassazione a SS.UU. espresso in numerose decisioni a partire dal 2016);

6.- il provvedimento di cancellazione trova sostegno e fondamento nell'art. 17, co. 9, Legge n. 247/12 ed è imposto dalla necessità, costituzionalmente garantita, che l'esercizio della professione forense sia consentito solo in presenza di un valido titolo di abilitazione.

I provvedimenti di cancellazione sono stati comunicati agli attuali ricorrenti, che tutti li hanno tempestivamente impugnati davanti a questo Consiglio Nazionale.

Nei ricorsi, si chiede l'annullamento delle delibere di cancellazione emesse dal Consiglio dell'Ordine, per essere stato attribuito in Romania dall'U.N.B.R. struttura "Bota" ai ricorrenti il titolo di "Avocat" in modo legittimo: conseguendone la legittimità della loro iscrizione nell'elenco degli avvocati stabiliti di un Albo degli Avvocati in Italia, nell'esercizio del diritto di stabilimento in altro Paese dell'Unione Europea spettante ad ogni avvocato europeo.

Tutti i ricorrenti hanno chiesto anzitutto la sospensione del giudizio di impugnazione per la sottoposizione alla Corte di Giustizia UE dei formulati quesiti di interpretazione pregiudiziale di conformità all'ordinamento dell'Unione Europea.

Allo stesso tempo, in via incidentale, hanno chiesto la sospensione del giudizio per la remissione alla Corte Costituzionale delle sollevate questioni di legittimità costituzionale.

Sempre in via pregiudiziale, da parte di alcuni dei ricorrenti si chiede altresì che il CNF declini la propria giurisdizione a favore del giudice ordinario;

Tutti chiedono l'annullamento delle delibere di cancellazione, per tutti i motivi articolati in rito e nel merito.

Prima dell'udienza di discussione del 22 febbraio 2017 è stata presentata istanza di ricusazione di tutti i componenti di questo Consiglio Nazionale Forense, per difetto in capo agli stessi della terzietà e dell'imparzialità nel presente giudizio (art. 51, co.1, n.1, cod.proc.civ. *"il giudice ha interesse alla causa o in altra vertente su identica questione di diritto"*).

Sempre in vista dell'udienza, sono state dai ricorrenti presentate memorie integrative contenenti argomenti a sostegno dei mezzi di ricorso; nonché un ulteriore motivo di ricorso, relativo alla nullità della notificazione della delibera ai ricorrenti per difetto della notificazione (avvenuta a mezzo PEC) e della relazione.

Il 21 e il 22 febbraio 2017 si è costituito in tutti i giudizi il Consiglio dell'Ordine di Caltagirone, con due distinte comparse.

Nella prima comparsa si deducono l'inammissibilità del ricorso per la condizione di conflitto di interesse dell'Avv.to [TIZIO], difensore degli Avocat cancellati e allo stesso tempo Consigliere Segretario prima e Consigliere poi del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone la cui volontà ha contribuito a formare; l'inammissibilità dei motivi aggiunti e nuovi depositati dalle difese in data 16 febbraio 2018; l'inammissibilità della ricusazione collettiva proposta avverso l'intero CNF; l'infondatezza della richiesta di rinvio pregiudiziale alla CGUE. Nel merito il Consiglio dell'Ordine prende posizione e contesta le affermazioni delle difese con riferimento alla legittimità del titolo Bota (11 e ss.)

Nella seconda comparsa del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone, si deduce l'infondatezza della richiesta di rinvio pregiudiziale alla CGUE, sottolineando il carattere vincolato dell'attività di cancellazione del Consiglio dell'Ordine e l'estraneità al *thema decidendum* dell'interpretazione delle fonti comunitarie delle quali si invoca la violazione; la manifesta infondatezza dell'eccezione di costituzionalità degli artt. 35, 26, 27 della legge n. 247/2012, relativa al difetto di terzietà del CNF. Nel merito, il Consiglio dell'Ordine prende posizione e contesta le affermazioni delle difese con riferimento alla denunciata nullità della delibera di avvio del procedimento di cancellazione non comunicata all'Autorità competente. A questo proposito il Consiglio dell'Ordine rileva che la previsione di legge si riferisce all'avvio di procedimenti disciplinari nei confronti degli Avvocati stabiliti; e che l'UNBR Bota non è l'Autorità competente, ragion per cui non avrebbe potuto essere destinataria di alcuna comunicazione; sulla denunciata violazione dell'art. 527

cod.proc.pen. con riferimento alla delibera di avvio del procedimento di cancellazione, il Consiglio rileva come non sia stato attribuito valore doppio al voto del Presidente, ma semplicemente come non sia stato attribuito valore negativo ai voti "condizionati"; sulla necessità di audizione dell'interessato ex art. 45 R.d. n. 1578/1933, sottolineando la specialità dell'art. 17, della legge n. 247/2012, il Consiglio osserva che, in materia di cancellazione per difetto dei requisiti di iscrizione, la legge prevede garanzie partecipative autonome e sufficienti, sottolineando inoltre il carattere vincolato dell'attività del Consiglio dell'Ordine; sulla denunciata violazione dell'art. 18 cod.proc.pen. e sulla necessità di adottare un unico provvedimento di cancellazione a fronte di un'unica apertura di procedimento, il Consiglio rileva l'inapplicabilità del cod.proc.pen. al procedimento in questione, non avendo lo stesso natura disciplinare; in ordine al denunciato conflitto di interessi con violazione dell'art. 6-bis l. 241/1990, il Consiglio sottolinea la pretestuosità della difesa e l'irragionevolezza di un'interpretazione che paralizzerebbe l'azione amministrativa, se la norma fosse da considerarsi violata ogni qualvolta un cittadino intentasse un'azione giudiziaria verso la stessa Amministrazione; a proposito della denunciata violazione del diritto di accesso, il Consiglio offre in primo luogo una diversa ricostruzione del fatto sostenendo che i ricorrenti abbiano avuto accesso a tutto quanto richiesto e/o utile (giusta decisione del Tar Catania). Sottolinea, inoltre, che, stante la natura vincolata dell'attività di cancellazione, nessun utile contributo causale avrebbe offerto l'accesso ad atti ulteriori e diversi da quelli esibiti. Nel merito, il Consiglio di Caltagirone prende posizione e contesta le affermazioni delle difese con riferimento alla legittimità del titolo Bota.

All'udienza del 22 febbraio 2018, il difensore dei ricorrenti ha insistito per l'accoglimento delle domande, preliminari e di merito, ha dichiarato la rinuncia ai ricorsi in relazione ai quali essa era già stata depositata per iscritto da alcuni ricorrenti e ha chiesto termine per esame della costituzione del Consiglio dell'Ordine e per deduzioni.

Il Collegio, in camera di consiglio ha disposto la riunione di tutti i ricorsi a quello portante il numero di RG 99/2017 e ha fissato due termini per il deposito di memorie, rispettivamente per i ricorrenti e per il Consiglio dell'Ordine, e ha rinviato all'udienza del 21 marzo 2018.

Successivamente, la difesa dei ricorrenti ha depositato una memoria nella quale in primo luogo si eccepisce il difetto di costituzione del Consiglio dell'Ordine per l'assenza di procura speciale alle liti con conseguente necessità di "estromissione" dello stesso dal giudizio; In secondo luogo contesta il denunciato conflitto di interessi del difensore di molti dei ricorrenti, Avv.to [TIZIO]; con riferimento all'eccezione del Consiglio dell'Ordine sulla novità dei motivi proposti con le memorie del 16 febbraio 2018 i ricorrenti, oltre a rilevare

che in alcuni casi si tratti di motivi già proposti con il ricorso principale, rileva come altri siano in realtà conseguenza della fissazione dell'udienza da parte del CNF ovvero attengano a questioni rilevabili d'ufficio. La difesa dei ricorrenti tratta ancora il tema della ricusazione collettiva, sottolineando come l'aver aperto il procedimento di commissariamento nei confronti del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone abbia fatto assumere a tutti i componenti del CNF la "qualità di controinteressati" al presente giudizio: insiste quindi nell'istanza, chiedendone l'accoglimento. I ricorrenti contestano nuovamente il valore probatorio delle risultanze IMI, citando a sostegno del proprio assunto, Cass. S.U. Ord. n. 2114/2017. La difesa dei ricorrenti contesta inoltre che l'attività di cancellazione, in difetto dei presupposti originari di iscrizione, costituisca attività vincolata e che, per l'effetto, possano essere obliterate le garanzie connesse al diritto di difesa con riferimento specifico alla necessaria audizione dell'interessato.

Successivamente, il Consiglio dell'Ordine di Caltagirone, con memoria depositata in data 15 marzo 2017, ha replicato all'eccezione di inammissibilità della costituzione; ha contestato l'esistenza di una situazione di *metus* posta in essere dal Consiglio dell'Ordine in danno dell'Avv.to [TIZIO] e insistito nel denunciare il conflitto di interesse in cui verterebbe il difensore. Ha ribadito la legittimità del provvedimento di cancellazione e il valore probatorio riconosciuto alle risultanze IMI.

In data 19 marzo 2018 è giunta via PEC alla cancelleria di questo Consiglio Nazionale Forense una comunicazione della UNBR, a firma del Presidente, Avocat [CAIO], nella quale si "*chiede di poter intervenire*" nel presente procedimento, "*concedendo termine per poter depositare i documenti che sicuramente potranno eliminare ogni dubbio ed ottenere la verità dei fatti in questa causa*".

All'udienza del 21 marzo 2018, sentiti i difensori del Consiglio dell'Ordine e dei ricorrenti, la causa è stata assunta in decisione.

DIRITTO

1.- In primo luogo si deve prendere in esame l'istanza di ricusazione di tutti i componenti del Consiglio Nazionale Forense che fanno parte di questo Collegio, per difetto in capo agli stessi del requisito di terzietà e d'imparzialità nel presente giudizio (art. 51, co.1, n.1, cod.proc.civ. "*il giudice ha interesse alla causa o in altra vertente su identica questione di diritto*"). Secondo i ricorrenti la ricusazione collettiva troverebbe il suo fondamento nell'aver avuto due successivi Presidenti del Consiglio Nazionale Forense, nell'ambito della

funzione d'indirizzo sull'attività dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati, diffuso nel 2013 e nel 2016 delle lettere circolari in cui si affrontava la questione dell'applicazione delle norme sullo "stabilimento" degli avvocati in relazione al titolo rilasciato dalla U.N.B.R. c.d. "costituzionale" o "Bota"; e nell'aver il CNF, in sede amministrativa, aperto un procedimento di commissariamento nei confronti del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone per l'avvenuta iscrizione nell'elenco degli Avvocati Stabiliti annesso all'Albo degli Avvocati di soggetti aventi ricevuto l'abilitazione al patrocinio dalla U.N.B.R. c.d. "costituzionale" o "Bota": per questo assumendo tutti i componenti del CNF la "qualità di controinteressati" al presente giudizio. Si deve aggiungere che all'istanza di ricusazione si accompagna la proposizione di una questione di legittimità costituzionale, in relazione agli stessi motivi.

Il Collegio ritiene che entrambe le istanze siano inammissibili, in ogni caso infondate: e che per questo debbano essere rigettate.

Per una nota e consolidata giurisprudenza, l'istanza di ricusazione, che ha per fine l'attuare concretamente il principio d'imparzialità, deve rivolgersi solo al giudice (o a giudici) effettivamente designato (o designati) alla trattazione della causa, per il caso che ricorrano le tassative ipotesi di legge: non è ammissibile di contro la denuncia di parzialità di un intero collegio giurisdizionale per uno stesso motivo; dovendosi, nel non probabile caso di sospetto d'imparzialità di tutti i componenti del collegio, allegare per ciascuno di essi le specifiche cause di ricusazione (Cass. n. 15525/2003; Cass. n. 10406/2003; Cass. n. 12345/2001).

Oltre che inammissibili, le istanze di ricusazione appaiono infondate: dovendo esse fare riferimento all'art. 51, co.1, n.1, cod.proc.civ., che pone come fatti alla base dell'istituto dell'astensione quelli in cui *"il giudice ha interesse alla causa o in altra vertente su identica questione di diritto"*, non si comprende come l'emanazione di una circolare interpretativa della legge o l'apertura di un procedimento di commissariamento di un Ordine forense (che nella sua azione amministrativa la legge potrebbe aver disapplicato), possano essere valutati come segno di un interesse "diretto" all'oggetto della causa da parte dei giudici (s veda al riguardo Cass. SS.UU. ord. 21114/2017; Cass. n. 16615/2005).

Sempre in via preliminare, quanto alla domanda rivolta a questo Consiglio Nazionale Forense attraverso una comunicazione della UNBR, a firma del Presidente Avocat [CAIO], nella quale si *"chiede di poter intervenire"* nel presente procedimento, *"concedendo termine per poter depositare i documenti che sicuramente potranno eliminare ogni dubbio ed ottenere la verità dei fatti in questa causa"*, il Collegio ritiene di non poterla accogliere, sia per non essere tale organismo previsto come parte di questo procedimento, sia per difetto d'interesse al processo in capo allo stesso.

2.- I ricorrenti eccepiscono in primo luogo in via pregiudiziale la violazione della normativa europea (direttiva 98/5/CE), chiedendo la sospensione del procedimento e la formulazione alla Corte di Giustizia europea di due distinti quesiti pregiudiziali.

a) Quanto al primo quesito, poiché la cancellazione sarebbe basata sul difetto di iscrizione dell'ordine professionale che ha rilasciato il titolo alla piattaforma IMI: *«Se l'art. 3 della direttiva 98/5, alla luce del principio generale del divieto di abuso del diritto, debba essere interpretato nel senso che debba ritenersi una organizzazione professionale di uno stato membro, competente al rilascio di legittimo titolo idoneo alla iscrizione all'albo degli avvocati stabiliti in altro paese membro, quando nel proprio paese rilasci titoli professionali idonei ad esercitare l'attività nello stesso paese; o se tale competenza derivi dalla iscrizione di tale organizzazione alla piattaforma IMI (International Market Information System) trattandosi di liberi professionisti».*

La questione relativa alla validità del titolo di Avocat rumeno rilasciato dalla struttura UNBR-Bota ai fini dell'iscrizione nella sezione speciale degli avvocati stabiliti è stata già trattata e risolta da questo Giudice, con sentenza confermata dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione: che hanno stabilito che in base al sistema IMI (Internal Market Information System) l'autorità competente a cui rivolgersi al fine di verificare la validità del titolo di Avokat acquisito in Romania è costituito dalla Uniunea Nationala a Barourilor din Romania (U.N.B.R.) con sede il Palatul de Justitie (c.d. UNBR-Tradizionale), tale organismo essendo indicato dalla Romania quale sola autorità competente ad operare in questa materia, secondo le informazioni trasmesse attraverso il citato sistema di cooperazione tra autorità degli Stati membri dell'Unione Europea.

La richiesta dei ricorrenti è infondata e non può essere accolta per le ragioni, espresse dalla giurisprudenza della Suprema Corte cui si fa riferimento: la pronuncia delle Sezioni Unite che, confermando come si è detto una sentenza di questo Consiglio Nazionale, ha disatteso un identico quesito di interpretazione pregiudiziale, così dice: *“La richiesta (di sottoporre alla Corte UE l'identico quesito articolato in questa sede) deve essere disattesa in quanto l'Ordine professionale non ha sindacato la validità del titolo abilitativo, bensì la sua idoneità ad essere riconosciuto nello Stato secondo le vincolanti procedure stabilite dal sistema IMI: dunque la questio juris che si vorrebbe sottoporre al preventivo vaglio della Corte di Giustizia è posta in modo non corretto perchè il ricorso al sistema IMI è obbligatorio e dunque la stessa norma che ne riconosce la vincolatività per lo Stato che accede a tale sistema informativo fornisce la prova della obiettiva carenza di un potere di sindacato da parte delle autorità nazionali”.*

“Risultano inconferenti sia la circostanza secondo la quale più volte i giudici rumeni avrebbero riconosciuto la validità dei titoli fatti valere dai i c.d. Avocat BOTA (da intendersi: quei professionisti che hanno conseguito la abilitazione presso la struttura UNBR-BOTA), sia il fatto che il Ministero della Giustizia rumeno avrebbe "sconfessato" il proprio funzionario - stante il fatto che il giudizio del Consiglio dell'Ordine non si era basato su tale "certificazione"-: in realtà con tali deduzioni il ricorrente cerca di ricondurre la causa di cancellazione dall'Albo degli avvocati stabiliti all'esercizio del potere riconosciuto agli Stati di sanzionare in casi eccezionali (in presenza cioè di specifici indici di anomalia), eventuali comportamenti abusivi (vedi Corte di giustizia, sent. 17 luglio 2014, cause riunite C-58/13 e C-59/13, Torresi, sugli abogados spagnoli; Corte di giustizia, sent. 29 gennaio 2009, causa C-311/06, Cavallera; Cass., S.U. n 4252 del 2016) ma, ripetesi, non a seguito di tale potere è stata disposta la cancellazione dall'Albo.

Né è corretto sostenere che, ragionando altrimenti, si attribuirebbe all'IMI una funzione certificatoria che non le è propria: invero l'IMI è stato correttamente utilizzato come mero veicolo di un potere certificatorio esplicito all'interno dello Stato in cui l'Advocat ha conseguito l'abilitazione e, dunque, la incongruenza che il ricorrente addebita allo Stato "ricevente" dovrebbe essere indagata con riferimento alle strutture dello Stato certificante” (Cass. SS.UU. n. 19405/2017).

b) Il secondo quesito, mettendo in discussione l'applicabilità del Sistema IMI alla professione di avvocato, dice: *«Se la professione di avvocato e il diritto di esercitare permanentemente la professione in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquisita la qualifica, è regolato dalla Direttiva 2005/36 CE, come modificata dalla Direttiva 2013/55 UE, che nell'articolo 56-bis allorché si parla di meccanismi di allerta non riguarda la figura dell'avvocato ed è quindi soggetta al riconoscimento automatico (IMI); o la predetta direttiva non si applica alle materie e alle qualifiche professionali quali quella di avvocato, regolata da Direttive specifiche quali le direttive 1977/249/CE e 98/5/CE e, quindi, non sottoposte al riconoscimento automatico tramite IMI come emerge dal comma 42 del Preambolo della Direttiva 2005/36/CE. ».*

Anche questa richiesta deve essere rigettata.

In altri termini, i ricorrenti sostengono che il Sistema IMI non possa trovare applicazione alla professione di avvocato, soggetta a più specifiche direttive (1977/249 CE; 98/05 UE). Queste ultime prevedrebbero un sistema di "riconoscimento" del titolo *“diverso da quello IMI”*.

In realtà, il sistema IMI non fornisce alcun "riconoscimento" con efficacia costitutiva del titolo abilitante: esso consiste semplicemente in un sistema di scambio d'informazioni utili

agli Stati membri dell'Unione Europea (come emerge dallo stesso suo nome *Internal Market Information system*), che se ne avvalgono per interrogarsi a vicenda in modo ufficiale su fatti amministrativi riguardanti un altro Stato dell'Unione, rilevanti per lo svolgimento dei loro procedimenti amministrativi interni

Sul punto, la sentenza delle Sezioni Unite sopra citata (Cass. SS.UU. n. 19405/2017) statuisce: *"Non è fondata poi - sempre ai fini di identificare una res dubia da sottoporre alla valutazione della Corte di Giustizia - l'affermazione [...] secondo la quale le procedure di riconoscimento IMI avrebbero una incisività "costitutiva" (nel senso che condizionerebbero la riconoscibilità in un paese dell'Unione delle abilitazioni conseguite ed inciderebbero pertanto sul diritto di libera circolazione professionale) solo nel caso delle professioni che hanno implicazioni per la salute o per la sicurezza pubblica: in tale caso, sostiene il ricorrente, i Paesi membri potrebbero consentire l'accesso del professionista solo previo riconoscimento della qualifica (con ciò intendendosi: esercitando un controllo delle modalità con cui il titolo abilitante e comunque la qualifica da far valere nel paese membro siano state ottenute): invero tale differenziazione non si rinviene nel regolamento CE 25 ottobre 2012 n. 1024 (istitutivo dell'IMI) e neppure nella Direttiva 2005/36/CE del 7 settembre 2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali: quanto a quest'ultima è ben vero che nel preambolo vi sono dei "considerando" che riguardano le professioni con attinenza alla salute e sicurezza pubblica (segnatamente al punto 6) in relazione a servizi transfrontalieri su base temporanea ed occasionale) ma solo per evidenziare agli Stati l'esigenza di specifiche normative su tali professioni, (vedi punto 9 dei "considerando"), ferme restando per il resto le norme sulla libera circolazione delle professioni; in particolare l'espressione "senza pregiudicare" di cui all'art. 42 va coniugata con la riaffermazione dell'applicazione della direttiva medesima al riconoscimento immediato dei titoli professionali".*

E più oltre: *"Va anche considerato che il regolamento IMI ha anche indicato, per i suoi compiti istituzionali (art 5: "Definizioni"), quali debbano essere considerate le autorità abilitate a fornire alla Commissione le informazioni necessarie per garantire il diritto di stabilimento; da questa definizione (vedi: ibidem " lett. f) "autorità competente": "qualsiasi organismo a livello nazionale, regionale o locale e registrato nell'IMI, con compiti specifici inerenti all'applicazione del diritto nazionale o di atti dell'Unione elencati nell'allegato in uno o più settori del mercato interno") emerge che la legittimazione ad interloquire a livello sovranazionale nel circuito IMI presuppone una registrazione - che l'UNBR-BOTA non aveva ottenuto - e solo attraverso essa si identifica l'"autorità Competente" a fornire informazioni agli utenti IMI - in questo caso: gli Stati di appartenenza dell'Avocat."*

3.- Quanto poi alle questioni di legittimità costituzionale sollevate dai ricorrenti sul punto, esse sono anzitutto inammissibili per diverse ragioni.

In primo luogo, perché in esse manca la prospettazione della norma di cui si afferma l'incostituzionalità, essendo solo indicato il parametro costituzionale che si dice violato; in altri termini, si parla di difetto di terzietà e d'imparzialità del giudice, ma non si indica la norma che in ipotesi con la Costituzione sarebbe in conflitto (Cost. n. 178/2015).

Inoltre, le questioni sono inammissibili per difetto di rilevanza, non essendo indicato nei ricorsi un giudice competente diverso rispetto a questo Consiglio Nazionale Forense. Ai sensi dell'art. 23, comma 2 della l. 87/1953, il giudice *a quo* rimette alla Corte costituzionale la questione di legittimità sollevata dalla parte soltanto «*qualora il giudizio non possa essere definito indipendentemente dalla risoluzione*» della medesima «*o non ritenga che la questione sollevata sia manifestamente infondata*». L'attuale sistema costituzionale, cioè, «*non conferisce al giudice la facoltà di sollevare una questione di legittimità costituzionale dalla cui risoluzione non dipenda la decisione del giudizio di cui è investito*» (C. Cost., ord. n. 5/2012). La rilevanza, dunque, «*esprime il rapporto che deve correre fra la soluzione della questione e la definizione del giudizio in corso*» (C. Cost. n. 13/1965), vale a dire una relazione per cui la questione si pone «*come presupposto necessario del giudizio a quo e con incidenza sulle norme cui il giudice è direttamente chiamato a dare applicazione*» (C. Cost. n. 45/1972), ovvero un «*effettivo e concreto rapporto di strumentalità fra la risoluzione della questione di legittimità costituzionale e la definizione del giudizio principale*» (C. Cost., ord. n. 282/1998). Nel caso di specie, tali requisiti, difettano. Le istanze di ricusazione sollevate appaiono *ictu oculi* inammissibili, valutazione che, secondo la stessa Corte costituzionale (C. Cost. ord. 23/07/2002, n. 388), compete al giudice ricusato. Ne consegue l'irrelevanza della questione sollevata, con riferimento all'impossibilità di garantire l'alterità del giudice competente a decidere della ricusazione atteso che, nel giudizio *a quo*, tale evenienza non entra in gioco, in ragione della manifesta inammissibilità dell'istanza. La questione di legittimità risulterebbe, perciò, «*sollevata in modo del tutto astratto*» mentre «*la corretta instaurazione del giudizio costituzionale postula l'esistenza di un effettivo e concreto rapporto di strumentalità fra la risoluzione della questione di legittimità costituzionale e la definizione del giudizio principale*» (C. Cost. ord. n. 282/1998).

In terzo luogo, la questione prospettata risulta inammissibile, mancando altresì del carattere di incidentalità rispetto al giudizio, per il quale è escluso che l'oggetto del giudizio principale, nella specie l'istanza di ricusazione, coincida e si esaurisca nelle censure di costituzionalità e che invece «*postula ai fini dell'ammissibilità delle questioni, che queste si*

configurino come meramente strumentali rispetto alla tutela richiesta al rimettente» (C. Cost. n. 191/2015; C. Cost. n. 178/2015).

In ogni caso le questioni di legittimità costituzionale sollevate dai ricorrenti appaiono anche manifestamente infondate.

Anzitutto perché va detto che la duplicità di ruoli nel Consiglio Nazionale Forense, che è organo amministrativo e organo giudiziario, non ha inciso né sull'emanazione delle circolari da parte dei Presidenti, né sulla decisione di aprire il procedimento di commissariamento dell'Ordine: atteso che queste sono state adottate in relazione a note informative del Ministero della Giustizia, che davano conto della interrogazione IMI e della rilevanza del sistema IMI al fine del riconoscimento del titolo straniero e della autonoma valutazione della non menzione della struttura UNBR BOTTA in detto sistema. Pienamente legittimo comunque, in ambito più generale, è il prevedere che un organismo a rilevanza pubblica quale il Consiglio Nazionale Forense, deputato per legge ad emanare provvedimenti organizzativi e di indirizzo per i propri iscritti, abbia anche il potere di decidere su impugnazioni di provvedimenti degli Ordini locali, che formalmente si fondino su proprie disposizioni di carattere generale (si vedano Cass. SS.UU. n. 19403/2017; SS.UU. n. 19404/2017, 19405/2017; SS.UU. n. 12064/2014; SS.UU. n.75/2014; SS.UU. n. 776/2014; SS.UU. n. 777/2014; SS.UU. n. 778 /2014; SS.UU. n. 781/2014; SS.UU. n. 782/2014).

In secondo luogo, sempre a proposito della duplicità di funzioni del Consiglio Nazionale Forense, deve essere ricordata la pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione che ha giudicato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale riguardante la sezione disciplinare del CSM: *"E' manifestamente infondata, in riferimento al nuovo testo dell'art. 111 cost., sotto il profilo della necessaria terzietà ed imparzialità dell'organo giudicante, la questione di legittimità costituzionale delle norme disciplinanti la sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, nella parte in cui prevedono una parziale coincidenza della sua composizione con quella del plenum del Csm, competente a decidere sulla richiesta di trasferimento d'ufficio per incompatibilità ambientale dello stesso magistrato incolpato, ai sensi dell'art. 2 r.d.lg. 31 maggio 1946 n. 511; in quanto trattasi di procedimenti diversi, quello finalizzato al trasferimento d'ufficio del magistrato per incompatibilità ambientale avendo natura amministrativa, a differenza del procedimento disciplinare, che - affidato ad una sezione la cui composizione è regolata secondo criteri direttamente fissati dalla legge - ha natura giurisdizionale".* (Cass. civ. Sez. Unite 19/11/2002 n. 16264)

4.- Una distinta eccezione di legittimità costituzionale è stata inoltre da alcuni ricorrenti sollevata (ad esempio dal ricorrente [SEMPRONIO] - RG 171/2017), in relazione agli artt. 35 e 36 della Legge n. 247/2012 (Nuovo Ordinamento professionale Forense), che si affermano in contrasto con gli artt. 102, 106 e 111 della Costituzione. Anzitutto i ricorrenti ritengono che la modalità di costituzione del CNF, su base elettiva, contrasti con la previsione costituzionale dettata dall'art. 106, secondo la quale ai ruoli della magistratura si accede per concorso. La questione appare manifestamente infondata, dovendosi considerare come il CNF sia giudice istituito prima dell'introduzione della Costituzione repubblicana e mantenuto in vita successivamente alla Costituzione, nel pieno rispetto dei nuovi principi costituzionali, come da sempre confermato dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità (C.Cost. n. 262/2003). Sul punto, le Sezioni Unite hanno espressamente statuito circa la piena conformità allo spirito costituzionale delle norme che disciplinano la "nomina" dei componenti del CNF, chiarendo che proprio il "metodo elettivo" contribuisce a garantire "il corretto esercizio" della frazione di giurisdizione affidata a questo giudice: *"Il Consiglio Nazionale Forense, allorché pronuncia in materia disciplinare, è un giudice speciale istituito con D.Lgs.Lgt. n. 382 del 1944, e tuttora legittimamente operante giusta la previsione della sesta disposizione transitoria della Costituzione. Orbene, le norme che lo concernono, nel disciplinare rispettivamente la nomina dei componenti del Consiglio Nazionale ed il procedimento che davanti al medesimo si svolge, assicurano (per il metodo elettivo della prima e per la prescrizione, quanto al secondo, dell'osservanza delle comuni regole processuali e dell'intervento del P.M.) il corretto esercizio della funzione giurisdizionale affidata al suddetto organo in tale materia, con riguardo alla garanzia del diritto di difesa, all'indipendenza del giudice ed all'imparzialità dei giudizi. Ed infatti, l'indipendenza del giudice consiste nella autonoma potestà decisionale, non condizionata da interferenze dirette ovvero indirette di qualsiasi provenienza"* (Cass. SS.UU. n. 777/2014; negli stessi termini, tra le tante: Cass. SS.UU. n. 27850/2013).

E ancora: *"Con riferimento infine al profilo di censura espresso riguardo alla giustizia cosiddetta domestica, deve richiamarsi in senso contrario la pronuncia di questa stessa Corte secondo cui è manifestamente infondata, alla luce della sentenza n. 262 del 2003 della Corte Costituzionale, la questione di legittimità costituzionale della intera disciplina del procedimento disciplinare a carico degli avvocati che, a causa del numero ristretto dei componenti dell'organo disciplinare, può rendere difficoltoso garantire la terzietà del giudice attraverso un adeguato meccanismo di incompatibilità, in quanto l'eliminazione dell'inconveniente potrebbe verificarsi non mediante la correzione di un dettaglio che non*

alteri il sistema normativo da parte della Corte Costituzionale, ma solo a mezzo del venir meno di tale giurisdizione speciale e domestica, ovvero con una radicale modifica dell'intero sistema, di competenza del legislatore e non della Corte Costituzionale (Cass. SS.UU. n. 2509/2006)".

5.- Il ricorrente [SEMPRONIO] inoltre, sollevando un'altra questione di legittimità costituzionale, denuncia una asserita *"Violazione dell'art. 111 della Costituzione – assenza di "condizioni di parità" tra Ordine circondariale forense (P.A.) e semplice avvocato iscritto all'albo"* per essere i componenti del CNF eletti e non vincitori di concorso. Si afferma dunque che, nel sistema complessivo ordinistico, sia violata la *"condizione di parità"* delle parti di fronte al giudice per la circostanza che il Consiglio dell'Ordine eleggerebbe il CNF. Il ricorrente sottolinea la singolarità della situazione, considerando che normalmente gli atti provenienti da una amministrazione sono impugnati innanzi al tribunale amministrativo, costituito da giudici reclutati mediante pubblico concorso; e sostiene la violazione dell'art.111 della Costituzione con riferimento al fatto che ai componenti del CNF non sia interdetto, nel periodo del mandato, l'esercizio della professione forense: con la conseguenza che *"il semplice avvocato iscritto all'albo" potrebbe "costituire un ostacolo al proficuo svolgimento della loro professione di avvocato"*. Eventuali sentenze sfavorevoli, dunque, potrebbero essere dettate dalla volontà di *"ostacolare un concorrente"*. Allo stesso modo, i giudici speciali potrebbero trovarsi ad essere controparte di un avvocato soggetto al loro giudizio. Il tutto in spregio ai principi del giusto processo, dell'imparzialità e dell'indipendenza del giudice.

Sulla manifesta infondatezza e inammissibilità della spiegata questione di legittimità si rinvia a quel che sopra si è detto: in più, si aggiunga che alle ipotesi di concreta *"vicinanza"* del giudice alla causa rimessa al suo esame soccorrono gli istituti della riconsueta e dell'astensione, applicabili integralmente al giudizio davanti al Consiglio Nazionale Forense; e che, come è noto, dei Collegi formati per giudicare non fanno mai parte i Consiglieri provenienti dagli stessi Distretti di Corte d'Appello in cui sono iscritti i ricorrenti.

6.- Deve anche essere esaminata l'eccezione di difetto di giurisdizione proposta da alcuni dei ricorrenti: vi si afferma che la cancellazione dall'elenco degli avvocati stabiliti attiene ai diritti soggettivi, mentre questo Consiglio Nazionale avrebbe giurisdizione unicamente in materia d'interessi legittimi.

L'eccezione non è fondata e deve essere respinta.

Infatti, l'art. 15 della legge n. 247/12, co.1, lett. i), prende espressamente in considerazione *«la sezione speciale dell'albo degli avvocati stabiliti, di cui all'articolo 6 del decreto*

legislativo 2 febbraio 2001, n. 96, che abbiano la residenza o il domicilio professionale nel circondario». Questa è la disciplina speciale e prevalente con riferimento allo status dell'avvocato stabilito (commi 9 e 10), ai requisiti e al procedimento per l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo (commi 2, 3, 4 e 5). A tale proposito il comma 2 stabilisce che «L'iscrizione nella sezione speciale dell'albo è subordinata alla iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine». Alla fattispecie inoltre trova applicazione il D.M. Giustizia 16 agosto 2016, n. 178, contenente "Regolamento recante le disposizioni per la tenuta e l'aggiornamento di albi, elenchi e registri da parte dei Consigli dell'ordine degli avvocati, nonché in materia di modalità di iscrizione e trasferimento, casi di cancellazione, impugnazioni dei provvedimenti adottati in tema dai medesimi Consigli dell'Ordine", che all'art. 8, conferma che «la cancellazione dagli elenchi è pronunciata, d'ufficio o su richiesta del procuratore generale: [...] b) quando risulta che i requisiti previsti dalla legge non sussistevano al momento dell'iscrizione» (analoga la prescrizione dell'art. 17, c. 9, lett. b).

L'art. 13 del Regolamento in parola rimanda all'art. 17 della legge professionale per le modalità delle impugnazioni. Quest'ultima norma non detta disposizioni specifiche in materia di cancellazione degli avvocati "stabiliti", con la conseguenza che risultano applicabili alla fattispecie le norme generali previste dall'art. 17, co. 9 ss. che disciplinano per l'appunto «la cancellazione dagli albi, elenchi e registri». I poteri partecipativi dell'iscritto in caso di cancellazione sono disciplinati dal comma 12 e consistono nel diritto ad essere avvisato del procedimento in corso, «a presentare eventuali osservazioni entro un termine non inferiore a trenta giorni» dall'avviso, ad «essere ascoltato personalmente» se questo sia richiesto.

La giurisdizione del CNF, come quella di ogni altro giudice speciale, è limitata ai casi tassativi previsti per legge: che prescindono, nella maggior parte dei casi, dalla consistenza della situazione giuridica soggettiva in contesa. Ne consegue che, attesa la chiara formulazione della legge professionale, nessun dubbio possa sussistere sulla spettanza a questo Giudice della cognizione sulla materia in parola.

L'art. 36 della l. n. 247/2012 stabilisce che «1. Il CNF pronuncia sui reclami avverso i provvedimenti disciplinari, nonché in materia di albi, elenchi e registri e rilascio di certificato di compiuta pratica; pronuncia sui ricorsi relativi alle elezioni dei consigli dell'ordine; risolve i conflitti di competenza tra ordini circondariali; esercita le funzioni disciplinari nei confronti dei propri componenti, quando il consiglio distrettuale di disciplina competente abbia deliberato l'apertura del procedimento disciplinare. La funzione

giurisdizionale si svolge secondo le previsioni di cui agli articoli da 59 a 65 del regio decreto 22 gennaio 1934, n. 37".

Che la competenza a conoscere dei ricorsi avverso il rigetto della domanda di iscrizione nell'elenco speciale degli avvocati, disposto dal Consiglio dell'Ordine degli avvocati, spetti al Consiglio nazionale forense, che agisce come giudice speciale, è stato affermato del resto anche dal Consiglio di Stato in una sua recente pronuncia (Cons. Stato Sez. III, 19/01/2018, n. 348).

7.- Sempre in via preliminare, deve essere esaminata anche l'eccezione sollevata dai ricorrenti in relazione all'asserito difetto di costituzione in questo giudizio del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone, per l'assenza di procura speciale alle liti, con conseguente necessità di "estromissione" dal giudizio del Consiglio dell'Ordine. Va detto anzitutto che in questo giudizio il Consiglio dell'Ordine che ha deliberato le cancellazioni non è parte necessaria, ma facoltativa. In ogni caso, risulta agli atti la delibera consiliare che all'unanimità ha deciso la costituzione in giudizio del Consiglio in questi procedimenti, affidando la difesa agli Avvocati [OMISSIS] e [OMISSIS]; come risulta agli atti il conferimento della procura speciale all'Avv. [OMISSIS]. Per questo l'eccezione deve essere respinta.

8.- Ancora, dal Consiglio dell'Ordine è stata eccepita l'inammissibilità di molti dei ricorsi, per essere difensore negli stessi l'Avv. [TIZIO], già Consigliere Segretario e poi Consigliere nel Consiglio dell'Ordine di Caltagirone, la cui volontà avrebbe contribuito a formare, se pure con voto dissenziente rispetto a quello della maggioranza. A sostegno della sua tesi il Consiglio richiama la giurisprudenza del giudice amministrativo sul difetto di legittimazione in capo al componente dell'organo collegiale all'impugnazione dell'atto che egli abbia concorso a formare, se pur dissenziente dalla maggioranza. Tale richiamo appare inconferente. Secondo i principi del codice del processo civile, cui il giudizio davanti al CNF si deve conformare, il comportamento dell'Avv. [TIZIO] potrebbe rilevare ai sensi dell'Art. 88 cod. proc. civ. ed ai conseguenti profili disciplinari: ma nessuna sanzione d'inammissibilità per gli atti difensivi compiuti in queste circostanze è prevista dalla legge. L'eccezione è dunque infondata.

9.- Del pari infondata appare l'eccezione sollevata dal Consiglio dell'Ordine di Caltagirone in relazione all'asserita novità dei motivi sollevati dai ricorrenti: sia perché alcuni di questi mezzi attengono a questioni rilevabili d'ufficio; sia perché altri sono ripetitivi di motivi già spiegati nei ricorsi; sia infine per essere alcuni diretta conseguenza della fissazione dell'udienza da parte di questo Consiglio. Di quelli realmente nuovi si dirà più oltre (sub 17 e 18).

10.- Ancora in via preliminare, nei ricorsi si deducono due motivi d'impugnazione del provvedimento di cancellazione del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone che, per la loro connessione oggettiva, devono essere esaminati congiuntamente. Nel primo, si lamenta una violazione del diritto di difesa per la mancata audizione dei ricorrenti prima dell'adozione del provvedimento di cancellazione, ai sensi dell'art. 5 del Reg. CNF n. 2/2014 in materia di procedimento disciplinare, affermando l'omogeneità del procedimento di cancellazione a quello avente carattere disciplinare. Nel secondo mezzo (per vero solo in alcuni ricorsi), tale profilo viene ripreso là dove si denuncia la *"nullità per violazione dell'art. 45, Rdl n. 1578/1933"*: i ricorrenti sostengono che al procedimento di cancellazione non si debbano applicare le disposizioni dell'art. 17 della legge n. 247/2012, ma quelle valide per il procedimento disciplinare: con la conseguente necessità (con riferimento ad un contesto normativo non più vigente) di ascoltare sempre l'incolpato prima di deliberare la cancellazione, anche se questa non abbia natura disciplinare.

Il Collegio ritiene entrambi i motivi infondati.

La contestazione non riguarda, come sopra è detto, il mancato rispetto della previsione dell'art. 17, comma 12, secondo il quale: *"Nei casi in cui sia rilevata la mancanza di uno dei requisiti necessari per l'iscrizione, il consiglio, prima di deliberare la cancellazione, con lettera raccomandata con avviso di ricevimento invita l'iscritto a presentare eventuali osservazioni entro un termine non inferiore a trenta giorni dal ricevimento di tale raccomandata. L'iscritto può chiedere di essere ascoltato personalmente"*. Se questo fosse, il motivo sarebbe infondato nel merito: perché, nei casi che sono oggetto dei presenti ricorsi, risulta dai documenti che tutti gli atti d'apertura del procedimento sono stati inviati a termini di legge agli attuali ricorrenti e tutti contenevano l'invito a chiedere di essere ascoltati personalmente: una facoltà di cui nessuno dei ricorrenti ha ritenuto di avvalersi. Dunque ognuno dei ricorrenti ha ricevuto gli inviti previsti dalla legge, ha partecipato al procedimento attraverso il deposito di memorie, la richiesta di accesso agli atti e differenti interlocuzioni con il Consiglio dell'Ordine precedente, con la conseguenza che nessuna lesione del diritto di difesa può essere ipotizzata.

Quella di cui nel motivo d'impugnazione si contesta invece l'assenza è una garanzia ulteriore e diversa rispetto a quella prevista nell'art. 17, comma 12, sopra riportato: la garanzia prevista dalle norme che disciplinano il procedimento disciplinare, e in particolare, dal richiamato art. 45, del RDL n. 1578/1933, secondo il quale nessuna sanzione disciplinare *"può essere inflitta [dal Consiglio dell'Ordine] senza che l'incolpato sia stato citato a comparire davanti ad esso, con l'assegnazione di un termine non minore di dieci giorni, per essere sentito nelle sue discolpe"* (analogamente le norme del

Regolamento Disciplinare prevedono "l'audizione" dell'incolpato prima di deliberare una sospensione cautelare all'art. 32, c. 1; e disciplinano in dettaglio il diritto di difesa del medesimo nel corso del procedimento all'art. 22).

I motivi di ricorso illustrati in esame in effetti trovano un sostegno in due collegate decisioni delle Sezioni Unite rese in un caso analogo. Si tratta dell'ordinanza di sospensione dell'esecutività della sentenza CNF n. 61/2016 (Cass. SS.UU., ord. n. 15042/2016) e della successiva sentenza di accoglimento dello spiegato ricorso per cassazione (Cass. SS.UU., sentenza n. 6963/2017): le quali hanno ritenuto applicabili alla cancellazione amministrativa le norme che regolano il procedimento disciplinare: e, in particolare, la previsione dell'art. 45 RDL 1578/1933, con conseguente dichiarazione d'insufficienza del rispetto mero dell'art. 17, comma 12.

Le pronunce delle Sezioni Unite sopra citate rilevano che l'art. 17, al comma 3, stabilisce che nell'ambito del procedimento di iscrizione *"l'accertamento dei requisiti è compiuto dal consiglio dell'ordine, osservate le norme dei procedimenti disciplinari, in quanto applicabili"*, ritenendo il rinvio valido anche *"nel caso di cancellazione per sopravvenuto accertamento della originaria insussistenza del titolo esibito per la iscrizione"*. Concludendo nel senso che: *"alla luce del richiamato principio valevole per i procedimenti disciplinari e certamente applicabile, in forza del richiamato comma 3 dell'art. 17, anche nel caso di cancellazione per sopravvenuto accertamento della originaria insussistenza del titolo esibito per la iscrizione, l'interessato ha diritto ad essere convocato prima che il Consiglio dell'Ordine deliberi sulla sua cancellazione"*.

A tale principio dettato dalla Suprema Corte questo Consiglio ritiene di non doversi adeguare, ritenendolo non condivisibile e meritevole di un ripensamento da parte delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione.

La clausola di rinvio alle *"norme dei procedimenti disciplinari"* può operare difatti soltanto a fronte della necessità di integrare le disposizioni normative in materia accertamento dei requisiti di iscrizione, in presenza dunque di una lacuna di quest'ultimo. Tant'è che essa viene prevista, al comma 3 dell'art. 17, con riferimento al procedimento per l'accertamento dei requisiti di iscrizione: così consentendo, nell'eventuale assenza di una previsione specifica di diritti partecipativi del richiedente, che lo stesso venga coinvolto nell'"istruttoria" relativa alla domanda di iscrizione. Nessuna lacuna, al contrario, si riscontra nel caso del procedimento di cancellazione per assenza dei requisiti: che, tra i differenti procedimenti disciplinati dall'art. 17 dell'ordinamento professionale, è di certo del tutto completo. Il legislatore infatti con una norma speciale ha individuato esattamente la disciplina procedimentale applicabile, nei termini già richiamati: l'apertura del

procedimento di cancellazione viene comunicata all'iscritto con lettera raccomandata con avviso di ricevimento, contenente un duplice invito: *a) a presentare eventuali osservazioni scritte entro un termine non inferiore a trenta giorni; b) a richiedere l'audizione.*

Si tratta di facoltà partecipative concesse all'iscritto che non sono previste, per esempio con riferimento alle altre ipotesi di cancellazione d'ufficio o su richiesta del P.M. previste dall'art. 17, c. 9, lett. b), c) e d), o dal c. 10 con riferimento al praticante avvocato. Nei casi menzionati, ma non in quello che ci occupa, potrebbe al limite risultare operativa la clausola di rinvio alle norme che regolano i procedimenti disciplinari, in tal modo integrando la lacuna relativa ai poteri di partecipazione dell'iscritto nel corso del procedimento di cancellazione.

La necessità di applicare le disposizioni relative al procedimento disciplinare non può evincersi neppure dalla previsione dell'art. 17, comma 18, che rinvia, per l'impugnazione dei provvedimenti di cancellazione all'art. 61 (relativo all'impugnazione delle sanzioni disciplinari). Il regime di impugnazione dei provvedimenti di cancellazione per mancanza dei requisiti di iscrizione è difatti disciplinato dal comma 14 dell'art. 17 che stabilisce *"L'interessato può presentare ricorso al CNF nel termine di sessanta giorni dalla notificazione"* : anche qui con disposizione speciale, rispetto a quanto previsto dall'art. 61 della legge professionale.

Occorre infine considerare che la valutazione di sufficienza delle garanzie partecipative "minime", perché collocate sul terreno di un'attività amministrativa, previste per la cancellazione ex art. 17, c. 12, della Nuova Legge Professionale Forense, non può che essere rimessa al legislatore, non trovando spazio sul punto un'interpretazione "creativa" della giurisprudenza di legittimità. In questo caso la pubblica amministrazione non ha fatto che pedissequamente seguire le regole dettate per il procedimento di cancellazione per difetto del requisito del titolo abilitativo all'esercizio della giurisdizione e altro non poteva fare: per questo l'operato del Consiglio dell'Ordine non può essere censurato e il motivo non può essere accolto.

Deve essere aggiunto che, se anche questo Giudice dovesse prestare adesione al principio stabilito dalle Sezioni Unite e sopra sottoposto a vaglio critico, i provvedimenti di cui si chiede l'annullamento comunque non dovrebbero essere annullati: infatti, ai sensi dell'art. 21-octies, della legge n. 241/1990 (Procedimento amministrativo) *"Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato [...]"*.

Infatti, il provvedimento di cancellazione per assenza del titolo abilitante all'iscrizione è senz'altro atto a contenuto vincolato, che non ammette valutazioni discrezionali (a differenza di altri requisiti di iscrizione: quali, ad esempio, l'esemplarità della condotta). Le stesse Sezioni Unite hanno statuito in questo senso, stabilendo che la valutazione dell'idoneità del titolo di iscrizione è vincolato alle risultanze dell'interrogazione del Sistema IMI, circostanza che fornisce *"la prova della obiettiva carenza di un potere di sindacato da parte delle autorità nazionali (se non nel caso, qui non ricorrente, di riconosciuto abuso del diritto)"* (Cass. SS.UU. n.19405/2017). La giurisprudenza amministrativa e contabile ha affrontato e risolto con l'applicazione di questa norma diversi casi analoghi a quelli che ora sono sottoposti a giudizio (tra le altre, Cons. Stato Sez. IV, 8 gennaio 2016, n. 32; Corte Conti, Sez. contr., 23 giugno 1987, n. 1789).

11.- Con altro motivo, sempre in via preliminare, si lamenta la violazione del diritto di difesa dei ricorrenti per il mancato rispetto dell'art. 7, cc. 2 e 3 della direttiva 98/5/CE: il Consiglio dell'Ordine avrebbe dovuto comunicare all'Ordine UNBR BOTTA l'avvio del procedimento di cancellazione, in modo da consentire all'Ente di parteciparvi, fornendo ogni elemento utile.

Anche questo motivo è infondato e non può essere accolto.

La Direttiva 98/5/CE è stata recepita in Italia con il dlgs. n. 96/2001. Quest'ultimo prevede, con riferimento ai soli procedimenti disciplinari relativi agli avvocati iscritti nell'elenco speciale degli stabiliti, la possibilità di coinvolgere nell'istruttoria l'Autorità che ha rilasciato il titolo abilitante.

L'art. 11, c. 2 e ss, recita: *"2. Prima di avviare un procedimento disciplinare, il Consiglio dell'Ordine ne dà immediata comunicazione alla competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine, fornendo ogni informazione utile, con l'avvertenza che i dati non possono essere utilizzati al di fuori dei fini propri dell'organizzazione.*

3. Per l'istruttoria dei procedimenti disciplinari il Consiglio dell'Ordine può richiedere direttamente le informazioni necessarie alla competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine ovvero all'autorità giurisdizionale davanti alla quale l'avvocato stabilito è ammesso ad esercitare la professione.

4. L'organizzazione professionale dello Stato membro di origine, a mezzo di rappresentanti, può assistere alle udienze del procedimento disciplinare e può presentare osservazioni, anche dinanzi al Consiglio Nazionale Forense nel caso di ricorso avverso la decisione del Consiglio dell'Ordine".

E' chiaro come il riferimento ad una facoltà analoga a quella prevista per i procedimenti disciplinari non sia configurabile in caso di procedimenti relativi alla tenuta degli albi, non

essendovi previsioni in tal senso, né con riferimento all'iscrizione (dlgs. n. 98/2006; legge n. 247/2012), né alla cancellazione (legge n. 247/2012).

12.- Un ulteriore mezzo d'impugnazione preliminare denuncia la violazione dell'art. 527 cod.proc.pen., poiché la deliberazione di apertura del procedimento di cancellazione sarebbe stata approvata, a dire dei ricorrenti, con una maggioranza computata considerando come avente valore doppio il voto del Presidente del Consiglio dell'Ordine, circostanza non contemplata dalla norma del codice di procedura penale richiamata (tale codice essendo considerato applicabile attesa, sempre secondo i ricorrenti, l'omogeneità tra il procedimento di cancellazione e il procedimento disciplinare, al quale si applicano in via suppletiva le norme del cod.proc.pen.).

Le censure appena riassunte si fonda sull'errata e indimostrata tesi, secondo la quale al procedimento di cancellazione si applicherebbero le norme relative ai procedimenti disciplinari. Fermo quanto sopra si è osservato in senso critico sulla posizione assunta dalle Sezioni Unite in ordine all'audizione dell'iscritto prima che sia deliberata la cancellazione dall'elenco speciale, si deve rimarcare la netta differenza che contraddistingue le attività ordinarie del Consiglio dell'Ordine relative alla tenuta degli albi e le attività del Consiglio Distrettuale di Disciplina in materia disciplinare.

Si tratta di procedimenti amministrativi affidati alla competenza di organi diversi e disciplinati per legge secondo modelli procedurali totalmente differenti, attesa l'essenziale diversità della funzione che i due distinti enti assolvono. L'art. 17, comma 3, con riferimento all'istruttoria che precede l'iscrizione o il diniego di iscrizione, richiama l'applicabilità non del codice di procedura penale, ma delle norme che regolano il procedimento disciplinare, se compatibili con la particolare attività demandata al Consiglio. Il riferimento, di conseguenza, non può valere comunque a rendere applicabili le disposizioni del codice di procedura penale ai procedimenti relativi alla tenuta di albi. L'applicabilità di quelle al procedimento di cancellazione richiederebbe un duplice presupposto, nel caso del tutto assente: in primo luogo, essa è subordinata a "*quanto non specificatamente disciplinato*" dalla legge; in secondo luogo, ad una verifica di "compatibilità" ("*si applicano.....se compatibili*", art. 59, l. n. l. 247/2012). Nessuna delle due circostanze ricorre nel caso di specie. Con riferimento alla fase di deliberazione della decisione di apertura del procedimento, non vi è lacuna che debba essere integrata con il riferimento all'art. 527 cod.proc.pen. (che oltretutto è ispirato chiaramente al principio del *favor rei* e, più in generale, ai principi che reggono la decisione giudiziaria).

Come si è sopra detto, la norma che disciplina le deliberazioni del Consiglio dell'Ordine è differente (art. 28 l.p.) rispetto a quella relativa alle decisioni del CDD (art. 59, lett i e art.

25 del Reg. CNF 2/2014). E' evidente, dunque, che non possa trovare applicazione l'art. 527 cod.pro.pen.: al limite, per l'art. 28 della Legge Professionale, qualora fosse ritenuto da questo Giudice meritevole di integrazione con riferimento all'ipotesi di parità dei voti espressi, potrebbe trovare applicazione proprio l'art. 39 della Legge Professionale, che attribuisce valore doppio al voto del Presidente. Ma anche se non si volesse vedere applicabile l'art. 39, ugualmente si arriverebbe alla medesima conclusione, per le ragioni che seguono.

In proposito, questa la vicenda e queste le norme applicabili. L'Art. 28, comma 11 della legge professionale stabilisce che *"Per la validità delle riunioni del consiglio è necessaria la partecipazione della maggioranza dei membri. Per la validità delle deliberazioni è richiesta la maggioranza assoluta di voti dei presenti"*. La delibera del Consiglio di Caltagirone risulta approvata in seguito ai seguenti voti dei presenti: 4 voti a favore, ivi compreso il voto del Presidente; 1 voto contrario; 3 voti *"relativamente non favorevoli"* di consiglieri che *"ribadiscono la necessità che il doveroso, pur condiviso, avvio dei procedimenti di cancellazione, sia comunque preceduto dalla stipula di adeguata polizza di assicurazione"*. Da questi accadimenti, i ricorrenti assumono che la delibera sia stata presa a maggioranza assoluta dei presenti, per essere stati computati come doppio il voto del Presidente e come contrari i voti "condizionati". Ora, la regola generale che presiede la formazione della volontà degli organi collegiali, in assenza di disciplina specifica, è quella della maggioranza assoluta dei voti dei presenti, esattamente individuata dal richiamato art. 28 della legge professionale forense: la previsione del valore doppio del voto del Presidente deve essere espressamente prevista dalla legge. Nel caso dell'ordinamento professionale forense, tale previsione espressa è contemplata per le deliberazioni in materia disciplinare del CDD dall'art. 59, lettera i), Legge n.247/2012 (ripreso dall'art. 25 del Reg. CNF 2/2014) a tenore del quale "i) conclusa la discussione, il consiglio distrettuale di disciplina delibera il provvedimento a maggioranza, senza la presenza del pubblico ministero, dell'incolpato e del suo difensore, procedendo alla votazione sui temi indicati dal presidente; in caso di parità, prevale il voto di quest'ultimo". Ma la ricostruzione degli esiti del voto che ha condotto all'approvazione della delibera di apertura del procedimento di revisione dell'albo secondo questo Consiglio Nazionale è differente da quella operata dai ricorrenti: i 3 voti "relativamente favorevoli" secondo questo Collegio sono da considerarsi nulli, poiché il voto per sua natura è libero e non può essere condizionato, con la conseguenza che la manifestazione di volontà sottoposta a condizione non può che essere considerata invalida. In questo senso, la Corte di Cassazione, con la sentenza n. 21659/2011, ha considerato come nullo (e non come voto

contrario) quello condizionato espresso dall'adunanza dei creditori con riferimento all'omologazione del concordato preventivo.

La questione è dunque quella della computabilità nel quorum deliberativo (o funzionale) dei voti nulli, in mancanza di una disposizione espressa sul punto. Su tale tema si è pronunciato anche il Consiglio di Stato (Parere, III Sez. del 04/02/1997), proprio con riferimento ai *"dubbi in ordine all'esatto calcolo del quorum strutturale e funzionale degli organi collegiali degli ordini professionali"* sollevati dal Ministero della Giustizia.

"Le incertezze riguardano, in particolare, il computo delle astensioni, delle schede bianche e dei voti nulli. Il Ministero riferente espone che in materia non esistono espresse previsioni normative, con la conseguenza che la soluzione dei diversi problemi dipende dalla esatta applicazione dei principi di ordine generale". Il Consiglio di Stato conclude nel senso che *"la mancanza di apposite specificazioni non esclude affatto l'applicazione dei principi generali, in forza dei quali, attesa la loro neutralità, le schede bianche e nulle non possono essere computate per il calcolo del quorum funzionale"*. Il parere del Consiglio di Stato appare a questo Giudice del tutto condivisibile: ne consegue che la delibera di apertura è stata approvata con 3 voti favorevoli e uno contrario (non potendo avere rilievo alcuno i voti condizionati): e, dunque, nel pieno rispetto della previsione dell'art. 28 della legge professionale.

Anche questo motivo risulta dunque infondato e deve essere respinto.

13.- Con altro motivo preliminare, sempre sulla base dell'assunto, da questo Collegio non condiviso, dell'applicabilità al procedimento amministrativo di cancellazione delle norme del procedimento disciplinare (e, con esse delle norme che regolano il processo penale), si lamenta la nullità delle delibere di cancellazione che, iniziate sulla base di uno stesso provvedimento di apertura del procedimento, si sarebbero illegittimamente concluse con distinte delibere, in violazione dell'art. 18 cod.proc.pen.: che, nel caso di processi penali inizialmente riuniti, prevede l'adozione di una ordinanza di separazione prima della pronuncia finale.

E' stata già più volte osservata l'erroneità della trasfusione delle norme che regolano il processo penale ai procedimenti relativi alla tenuta degli albi: peraltro i motivi d'impugnazione dei ricorrenti sul punto sono infondati nei fatti e non possono essere accolte. Le delibere di apertura del procedimento di revisione dell'albo sono difatti distinte per ciascun ricorrente e contrassegnate da diverse date, e sono state notificate in tempi e con modalità differenti (pec/raccomandata) ai singoli soggetti interessati.

14.- Ancora in via preliminare, con altro motivo di ricorso si sostiene la violazione dell'art. 6-bis della l. n. 241/1990, affermando che il Consiglio dell'Ordine di Caltagirone avrebbe

agito in conflitto di interessi, risultando pendente alla data di cancellazione dei ricorrenti un processo civile per danni intentato da altri Avocat cancellati nei confronti dello stesso Ordine di Caltagirone.

Si osserva che i ricorrenti non allegano alcun documento utile a verificare la sussistenza del denunciato conflitto di interessi, né narrano la relativa vicenda in modo da rendere comprensibile l'asserito vizio a questo Consiglio Nazionale. Il motivo appare dunque inammissibile.

15.- Con altro mezzo preliminare i ricorrenti lamentano la violazione della normativa in materia di accesso agli atti da parte del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone: che, a fronte di un unico procedimento di cancellazione, avrebbe assunto atteggiamenti diversi rispetto alle richieste di accesso formulate (non omogenee e non da parte di tutti i ricorrenti): atteggiamenti differenti e comunque non del tutto adesivi rispetto alle richieste formulate. Alcuni ricorrenti lamentano questa violazione in relazione alle istanze di accesso agli atti da loro presentate, avendo riguardo ai documenti sulla base dei quali è stata adottata la decisione di avvio del procedimento di cancellazione; altri ricorrenti ancora lamentano detta violazione in relazione ai documenti sulla base dei quali è stato adottato il provvedimento finale (in larga parte coincidenti).

Si rileva che, sul punto, è intervenuta la recente decisione del TAR Sicilia – Catania, n. 2277 del 22 ottobre 2017 che, in parziale accoglimento dei ricorsi, ha ordinato all'amministrazione di consentire l'accesso ai seguenti atti: 1) note del CNF del 24 giugno e del 24 ottobre 2016; 2) delibere Consiglio dell'Ordine da 339 a 346: tuttavia nei ricorsi non viene richiamato alcun procedimento giurisdizionale relativo alla vicenda.

Anche questo motivo di ricorso non può essere accolto.

Infatti, come risulta dalla decisione appena richiamata, la sede giurisdizionale davanti alla quale far valere le doglianze in relazione al mancato accesso ad atti ritenuti rilevanti è quella amministrativa, e non già il giudizio dinanzi a questo Consiglio Nazionale Forense (tra le molte, CNF, n. 189/16; 127/15; 205/13).

Dinanzi a questo giudice il mancato accesso agli atti potrebbe semmai rilevare sotto il profilo del controllo della motivazione degli atti del Consiglio territoriale (secondo motivo spiegato con riferimento all'accesso). Di conseguenza, l'esame delle doglianze deve essere limitata a quelle relative al vizio della motivazione "conseguente" al mancato accesso: ma sotto questo aspetto il motivo non è specifico, e quindi inammissibile.

In ogni caso va detto che sul vizio della motivazione di provvedimenti in materia di tenuta albi, la giurisprudenza del CNF è chiara e costante nel consentire l'integrazione della motivazione da parte del CNF medesimo: *“la mancanza di adeguata motivazione non*

costituisce motivo di nullità del provvedimento del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, in quanto, alla carenza di motivazione, il Consiglio Nazionale Forense quale giudice di appello può apportare le integrazioni che ritiene necessarie" (CNF, n. 1/2010, 91/2007, 301/2003).

16.- Nel merito, i ricorrenti denunciano *"eccesso di potere per violazione del diritto di accesso e conseguente carenza e/o illogicità di motivazione della delibera di cancellazione"* e lamentano l'illegittimità del provvedimento per violazione di legge, e segnatamente dell'art. 3 D.Lgs. 96/01 (erroneamente riferito alla direttiva 98/5/CE). In questo mezzo di ricorso si riportano insieme le argomentazioni poste alla base della questione pregiudiziale alla Corte di giustizia; le tesi sopra espresse sulla legittimità dell'Ordine UNBR Bota, nonché la questione dell'impossibilità di incidere su diritti ormai quesiti.

Degli argomenti relativi alla violazione del diritto d'accesso; come su quelli su cui si fondano le richieste di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE si è sopra detto, dichiarando i motivi inammissibili e infondati.

I ricorrenti lamentano l'illegittimità dei provvedimenti per violazione dell'art. 6 del D. Lgs. N. 96/2001 (come sopra è detto erroneamente riferito alla direttiva 98/5/CE), per avere a torto ritenuto che il titolo abilitativo in loro possesso (Avocat definitiv iscritto alla UNBR cd. struttura Bota) non fosse idoneo all'esercizio del diritto di stabilimento. Come accennato, i medesimi motivi sono posti alla base della sollevazione di questione pregiudiziale alla Corte di giustizia (cfr. pp. 20 ss.), relativa in particolare al profilo della obbligatorietà dell'iscrizione all'I.M.I. al fine di poter rilasciare titolo abilitativo idoneo allo stabilimento in altro paese dell'UE.

In realtà, la giurisprudenza della Suprema Corte si è ormai consolidata nel senso favorevole ai provvedimenti assunti dal Consiglio dell'Ordine di Caltagirone e contrario agli assunti di chi li ha impugnati chiedendone l'annullamento: di seguito la si riporta per ampi stralci, a indicare l'infondatezza nel merito dei ricorsi di cui si tratta.

Come hanno avuto modo di precisare da ultimo le Sezioni Unite della Corte di Cassazione: *«L'iscrizione nella sezione speciale degli avvocati stabiliti annessa all'albo è subordinata alla iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine (art. 6, co. 2, D.Lgs. n. 96/2001). Con particolare riferimento al titolo di Avocat acquisito in Romania, l'autorità competente a cui rivolgersi al fine di verificarne la validità è l'U.N.B.R. – Uniunea Nationala a Barourilor din Romania, senza che ciò contrasti con la Costituzione né con la normativa comunitaria"* (Corte di Cassazione SS.UU, n. 22719 del 9 novembre 2016. In senso conforme, tra le altre, Corte

di Cassazione, SS.UU, n. 22520 del 7 novembre 2016, Corte di Cassazione, SS.UU, n. 22519 del 7 novembre 2016, Corte di Cassazione, SS.UU, sentenza n. 22518 del 7 novembre 2016, Corte di Cassazione SS.UU, sentenza n. 22517 del 7 novembre 2016, Corte di Cassazione SS.UU, sentenza n. 22399 del 4 novembre 2016, Corte di Cassazione, SS.UU, sentenza n. 22398 del 4 novembre 2016, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 24 dicembre 2015, n. 201, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 24 dicembre 2015, n. 200, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 24 dicembre 2015, n. 199, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 24 dicembre 2015, n. 196, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 14 luglio 2016, n. 198, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 24 dicembre 2015, n. 197, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 14 luglio 2016, n. 197, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 14 luglio 2016, n. 196, Consiglio Nazionale Forense, sentenza del 24 dicembre 2015, n. 200, nonché Corte di Cassazione, SS.UU, ordinanza n. 15043 del 21 luglio 2016, Corte di Cassazione, SS.UU, ordinanza n. 15041 dell'8 luglio 2016, Corte di Cassazione, SS.UU, ordinanza n. 12087 del 13 giugno 2016 (che ha confermato sentenza CNF n. 4/2016), Corte di Cassazione, SS.UU, ordinanza n. 6463 del 4 aprile 2016, Corte di Cassazione, SS.UU, ordinanza n. 6468 del 4 aprile 2016).

Va specificato che l'utilizzo del sistema di cooperazione tra autorità degli stati membri dell'Unione Europea denominato IMI (Internal Market Information System) è obbligatorio ai sensi dell'art. 3 del regolamento UE n. 1024/2012 del 25 ottobre 2012. A questo proposito, nell'ordinanza delle S.U. 04-04-2016, n. 6463 si legge: *"la decisione impugnata si fonda su un accertamento svolto dal Ministero della giustizia italiano attraverso il sistema IMI, dal quale è emerso che l'autorità competente a cui rivolgersi al fine di verificare la validità del titolo di avokat acquisito in Romania è costituito dalla Uniunea Nationala a Barourilor din Romania (U.N.B.R.) con sede il Palatul de Justitie (c.d. UNBR-Tradizionale) e che tale organismo è indicato dalla Romania quale autorità competente ad operare in questa materia attraverso il citato sistema di cooperazione tra autorità degli Stati membri dell'Unione Europea; con la precisazione che dalla nota del Ministero si desume l'avvenuta verifica della indicazione, attraverso un accesso al sistema informatico dell'organismo dichiarato competente"*. Tale orientamento è stato confermato da conformi, ulteriori decisioni della Suprema Corte di Cassazione (Cassazione civile, SS.UU., 12/09/2017, n. 21114).

E ancora: *"Deve disporsi la cancellazione automatica dall'albo italiano per l'Avocat che abbia ottenuto il titolo straniero da una organizzazione non debitamente iscritta nel sistema IMI o quando il sistema riporti inesattezze. L'iscrizione nella sezione speciale*

degli avvocati stabiliti annessa all'albo è infatti subordinata alla iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine (art. 6, co. 2, D.Lgs. n. 96/2001). Con particolare riferimento al titolo di Avocat acquisito in Romania, l'autorità competente a cui rivolgersi al fine di verificarne la validità è l'U.N.B.R. – Uniunea Nationala a Barourilor din Romania, senza che ciò contrasti con la Costituzione né con la normativa comunitaria” (Nel caso di specie, il Consiglio dell’Ordine di appartenenza aveva provveduto alla cancellazione dell’iscritto per insussistenza del requisito di cui all’art 2 D.lgs 96/2001, dopo aver appreso che il professionista risultava aver ottenuto il titolo di Avocat da soggetto non legittimato in Romania al rilascio dell’abilitazione all’esercizio della professione legale. La delibera di cancellazione veniva quindi impugnata al CNF ed infine in Cassazione che, in applicazione del principio di cui in massima, ha rigettato l’istanza cautelare di sospensione dell’esecutività della sentenza - Cassazione civile, SS.UU., 03/08/2017, n. 19403-19404-19405).

“Il riconoscimento dell’esercizio della professione in tutti gli Stati dell’Unione dopo il conseguimento del titolo abilitativo in uno qualunque di essi non è di per sé sufficiente alla circolazione del professionista essendo in questo ambito vincolanti solo le risultanze del canale ufficiale tra autorità nazionali, costituito dal sistema dell’International Market Information System (IMI) la cui consultazione si rende obbligatoria giusta direttiva UE 2013/55/UE. E dunque le stesse norme che ne riconoscono la vincolatività per lo Stato che accede al sistema informativo costituiscono la prova della obiettiva carenza di un potere di sindacato da parte delle autorità nazionali” (Corte di Cassazione, SS.UU, sentenza n. 10229 del 26 aprile 2017, Corte di Cassazione, SS.UU, sentenza n. 10228 del 26 aprile 2017, Corte di Cassazione, SS.UU, sentenza n. 10227 del 26 aprile 2017). Secondo la difesa di molti dei ricorrenti, in particolare, sarebbe possibile desumere un cambio di orientamento – da parte della Corte di Cassazione – in relazione all’efficacia probatoria dell’iscrizione nel sistema I.M.I. con riferimento alla legittimità del titolo nel paese di origine. Ancora, secondo i ricorrenti, la Suprema Corte avrebbe “chiarito” che al Consiglio dell’Ordine precedente non spetta sindacare la suddetta legittimità del titolo.

A ben vedere invece la richiamata giurisprudenza di legittimità non fa altro che confermare l’orientamento più volte espresso dalla giurisprudenza domestica in ordine all’obbligo, da parte del Consiglio dell’Ordine, di non iscrivere, e di cancellare dalla sezione speciale avvocati stabiliti, ove iscritti, i soggetti in possesso di un titolo non valido per l’esercizio del diritto di stabilimento, in quanto rilasciato da ente non risultante tra quelli abilitati al rilascio di un titolo professionale valido per l’iscrizione negli albi degli avvocati in Romania dall’interrogazione attraverso il sistema IMI.

In proposito, la Corte di cassazione (peraltro nel rigettare per irrilevanza l'istanza di sollevazione di questione pregiudiziale alla Corte di giustizia UE) chiarisce che l'inclusione nell'elenco I.M.I. è oggetto del controllo demandato all'autorità competente nello Stato italiano a riconoscere e far valere la legittimità del titolo, vale a dire al Ministero della Giustizia italiano; che tale controllo risulta, nella specie, effettuato; che all'esito di tale controllo, risulta altresì che la struttura cd. "Bota" non è iscritta nell'elenco I.M.I.; che, tuttavia, di tale mancata inclusione il soggetto che intenda esercitare il diritto di stabilimento non può dolersi dinanzi alle autorità italiane (amministrative o giurisdizionali), che non hanno al riguardo alcuna competenza; bensì, semmai, dinanzi alle autorità che, nello Stato membro di competenza, abbiano omesso l'iscrizione nel sistema I.M.I. dell'ente che si afferma abilitato al rilascio del titolo controverso.

Afferma infatti la Cassazione, nella già richiamata sent. n. 21114/17: *"questa questione, così prospettata, supponendo che la decisione impugnata sia stata basata su quella che si definisce "iscrizione" all'IMI, pone un problema che non risulta in alcun modo rilevante ai fini dell'apprezzamento della legittimità della decisione stessa. Essa, infatti, non è in alcun modo basata sulla necessità che l'autorità dello Stato membro che si assuma avere rilasciato il titolo risulti "iscritta" nell'IMI, ma sul fatto che l'Autorità italiana, competente ad acquisire le informazioni riguardo a quella Autorità presso lo Stato estero, lo abbia fatto tramite il sistema IMI. Sistema il cui utilizzo [...] risulta legittimamente effettuato dal Ministero della Giustizia per acquisire l'informazione su quale sia l'Autorità competente a rilasciare il titolo di avvocato nella Romania.[...] Mette conto, poi, di osservare che, se le informazioni acquisite con quel sistema non sono corrette, perché lo Stato membro le ha fornite in modo inesatto, secondo le regole del proprio ordinamento, il soggetto che ritiene siano erronee deve tutelarsi nell'ordinamento di quello Stato, se del caso chiedendo al giudice di quello Stato di sindacare l'erroneo accertamento fatto dall'autorità statale, in modo da poter ottenere che esso venga fatto constare all'ordinamento italiano, in occasione di una nuova iscrizione"*.

Ne consegue che, in assenza di valida iscrizione del titolo di Avocat concesso dalla struttura cd. Bota nell'elenco I.M.I., le competenti autorità italiane non possono ritenere detto titolo valido ai fini dell'esercizio del diritto di stabilimento.

Questa è la disciplina applicabile alla fattispecie in esame: l'art. 15 (Albi, elenchi e registri) della Legge n. 247/12, comma 1, lett. i), prende espressamente in considerazione *«la sezione speciale dell'albo degli avvocati stabiliti, di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 2 febbraio 2001, n. 96, che abbiano la residenza o il domicilio professionale nel circondario»*. La fonte richiamata, per quanto qui interessa, costituisce la disciplina

speciale e prevalente con riferimento allo status dell'avvocato stabilito (commi 9 e 10), ai requisiti e al procedimento per l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo (commi 2, 3, 4 e 5). A tale proposito il comma 2 stabilisce che «L'iscrizione nella sezione speciale dell'albo è subordinata alla iscrizione dell'istante presso la competente organizzazione professionale dello Stato membro di origine».

Alla fattispecie in questione si applicano le norme contenute nel D.M. Ministero Giustizia 16 agosto 2016, n. 178, contenente *"Regolamento recante le disposizioni per la tenuta e l'aggiornamento di albi, elenchi e registri da parte dei Consigli dell'ordine degli avvocati, nonché in materia di modalità di iscrizione e trasferimento, casi di cancellazione, impugnazioni dei provvedimenti adottati in tema dai medesimi Consigli dell'ordine"*, che all'art. 8, c., conferma che *"la cancellazione dagli elenchi e' pronunciata, d'ufficio o su richiesta del procuratore generale: [...] b) quando risulta che i requisiti previsti dalla legge non sussistevano al momento dell'iscrizione"* (analoga la prescrizione dell'art. 17, c. 9, lett. b).

L'art. 13 del Regolamento in parola rimanda all'art. 17 della legge professionale per le modalità di impugnazioni. Quest'ultima norma non detta disposizioni specifiche in materia di cancellazione degli avvocati "stabiliti", con la conseguenza che risultano applicabili le norme generali previste dall'art. 17, co. 9 ss., che disciplinano per l'appunto *«la cancellazione dagli albi, elenchi e registri»*.

I poteri partecipativi dell'iscritto in caso di cancellazione sono disciplinati dal comma 12 e consistono nel diritto ad essere avvisati del procedimento in corso, *«a presentare eventuali osservazioni entro un termine non inferiore a trenta giorni»* dall'avviso, ad *«essere ascoltato personalmente»* se ne sia fatta richiesta dall'interessato.

Le procedure in questione risultano essere state svolte regolarmente, in senso conforme alla giurisprudenza della Suprema Corte sopra citata.

Anche questi motivi non possono dunque essere accolti.

17.- Altro motivo di ricorso, riguardante l'asserita illegittima composizione del Consiglio dell'Ordine di Caltagirone, nel quale alcuni consiglieri si sarebbero trovati in condizione d'incompatibilità per essere stati destinatari d'incarichi da parte di Giudici del Circondario di quel Tribunale, è stato sollevato nelle difese depositate in vista dell'udienza di discussione. Il motivo è inammissibile, in questo giudizio davanti al Consiglio Nazionale Forense non essendo ammessa la proposizione di motivi aggiunti e cristallizzandosi l'oggetto del processo nel momento della proposizione del ricorso. Infatti, secondo un principio di diritto di carattere generale, che trova applicazione anche nel procedimento dinanzi al CNF, retto ove occorra dal codice di procedura civile, la proposizione del ricorso determina la

consumazione del diritto di impugnazione, con la conseguenza che con le successive difese, che hanno solo la funzione di chiarire le ragioni esposte a sostegno dei motivi tempestivamente esposti nel ricorso, non possono proporsi, per la prima volta, motivi nuovi non dedotti nell'atto di impugnazione (si vedano, tra le molte, CNF, n. 196/ 2017, n. 196; Cass. civ. Sez. V, 29/10/2004, n. 20979; Cass. n. 10401/2001; Cass. n. 10493/1999; S.U. n. 16/2000).

18.- Un ulteriore motivo non è stato proposto con il ricorso, ma solo nella memoria depositata in vista dell'udienza di discussione e si riferisce alla nullità della notificazione della delibera ai ricorrenti ad opera del Consiglio dell'Ordine, per difetto della notificazione (avvenuta a mezzo PEC e non con la notificazione nelle forme tradizionali, come previsto dall'art. 17 della l. 247/2012). Questo vizio del procedimento, secondo i ricorrenti, porterebbe "all'improcedibilità del giudizio" (promosso dai ricorrenti stessi!).

Trattandosi di vizio rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, esso deve essere preso in esame, se pure sia stato proposto con una memoria successiva al ricorso. Un primo profilo riguarda la equivalenza tra la comunicazione a mezzo PEC e la notificazione prevista dall'art. 17 della l. 247/2012 ai professionisti destinatari dell'atto amministrativo di cancellazione. La giurisprudenza della Suprema Corte, con riferimento ad analoga eccezione relativa alla notificazione mediante PEC di una decisione di archiviazione di procedimento disciplinare, ha stabilito, con principio che questo Collegio ritiene in tutto di condividere: *"Superato è anche il pregresso riferimento alla sola notifica a mezzo dell'ufficiale giudiziario, stante la peculiarità propria del giudizio di legittimità per il quale la notifica a mezzo di PEC, nella specie adottata dal COA, è valida secondo la regola generale sancita dall'art. 3-bis della legge 21 gennaio 1994, n. 53 (Facoltà di notificazioni di atti civili, amministrativi e stragiudiziali per gli avvocati e procuratori legali), comunque sopravvenuta anche all'art. 66 della previgente l.p.f."* (Cass. SS.UU., n. 16993/2017).

Un secondo aspetto, va riferito all'essere la notificazione una mera condizione di efficacia e non un elemento costitutivo dell'atto amministrativo: derivandone che il vizio di nullità o di inesistenza della stessa è irrilevante, qualora l'atto abbia raggiunto lo scopo per essere stato impugnato dal suo destinatario, come nel nostro caso è avvenuto con la costituzione in giudizio dei ricorrenti (in questo senso, si vedano Cons. Stato Sez. VI, n. 283/2016; Cass. SS.UU., n. 22520/2016; Cass. SS.UU., n. 22519/2016; Cass. SS.UU., n. 22518/2016; Cass. civ. Sez. Unite, Sent., 07-11-2016, n. 22517/2016; Cass. SS.UU., n. 22399/2016; Cass. civ. SS.UU., n. 22398/2016; Cass. civ., Sez. V, n. 9036/2015).

Anche questo motivo deve essere dunque respinto.

P.Q.M.

visti gli artt. 50 e 54 del R.D.L. 27-11-1933 n. 1578 e segg. ed il R.D. 22-01-1934 n.37:

Il Consiglio Nazionale Forense rigetta i ricorsi.

Si 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 in sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 21 marzo 2018;

IL SEGRETARIO f.f.

f.to Avv. Carla Broccardo

IL PRESIDENTE f.f.

f.to Avv. Giuseppe Picchioni

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,
oggi 27 luglio 2018.

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

f.to Avv. Rosa Capria

Copia conforme all'originale

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

Avv. Rosa Capria