

C.N.F., Sent., 27 marzo 2023, n. 46

“OMISSIS”

L'Avv. [AAA], del Foro di Asti, in data 25 ottobre 2012, evidenziava al COA di Milano di aver rilevato, tramite consultazione del pubblico registro INI-PEC, l'utilizzo, da parte dell'Avv. [RICORRENTE], *“della PEC dell'Ordine Avvocati Milano per la iscrizione all'Albo degli Odontoiatri di Torino fin dal 2017 quale odontoiatra estero (spagnolo)”*.

Il COA di Milano, investito della vicenda, formulava all'Avv. [RICORRENTE] la seguente contestazione: *“Risulta che Lei sia iscritto all'Albo degli Odontoiatri di Torino. Visto l'art. 18 c. 1 lettera a) L. 247/12 appare esistere una causa di incompatibilità con l'iscrizione all'albo degli Avvocati e, quindi, risulta venuto meno uno dei requisiti ai sensi dell'art. 17 L. 247/12, in particolare con riferimento al comma 1, lett. e)”*.

L'Avv. [RICORRENTE], nel rispetto del termine concessogli dal COA, presentava deduzioni difensive e veniva, poi, previa convocazione, ascoltato in videoconferenza dal Consiglio dell'Ordine, che, all'esito e a scioglimento della riserva assunta, ne deliberava la cancellazione dall'albo ordinario, ai sensi dell'art. 17, comma 9, lettera a) della legge n. 247 del 2012.

A sostegno di tale provvedimento, il COA di Milano deduceva che:

- l'Avv. [RICORRENTE] risulta contemporaneamente iscritto all'Albo degli Odontoiatri di Torino;
- l'art. 6 del Codice Deontologico Forense prevede che *“1. L'avvocato deve evitare attività incompatibili con la permanenza dell'iscrizione all'albo. 2. L'avvocato non deve svolgere attività comunque incompatibili con i doveri di indipendenza, dignità e decoro della professione forense”*;
- l'art. 18 della legge n. 247 del 2012 dispone che la professione forense è incompatibile

“a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio. È consentita l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro”.

- l'art. 19 della legge n. 247 del 2012 enumera le eccezioni rispetto all'incompatibilità;
- l'elenco, di cui all'ultima frase della lettera a) dell'art. 18 della legge n. 247 del 2012, è tassativo e non esemplificativo e non è, pertanto, consentita la contemporanea iscrizione all'Albo degli Odontoiatri (anche se l'Avv. [RICORRENTE] ha dichiarato di non esercitare tale professione) ed all'Albo degli Avvocati (cfr. parere CNF n. 41/2016);
- le Sezioni Unite della Cassazione, con pronuncia n. 26996/2016, hanno affermato che le eccezioni delineate normativamente rispetto al regime delle incompatibilità sono riconducibili ad un numero chiuso e non sono interpretabili analogicamente;
- le osservazioni presentate, a seguito di apposita richiesta, dall'interessato e le dichiarazioni rese dallo stesso in sede di audizione dinanzi al COA non permettono di superare le emerse irregolarità.

La delibera di cancellazione veniva notificata all'Avv. [RICORRENTE] in data 4 aprile 2022 ed impugnata da quest'ultimo con ricorso presentato a mezzo PEC

in data 3 giugno 2022, nel rispetto del termine fissato dall'art. 17, comma 14, della legge n. 247 del 2012.

Il ricorrente chiede che il CNF voglia:

- revocare, dichiarare nulla, inefficace e priva di ogni giuridico effetto l'impugnata delibera di cancellazione, affermando il suo diritto a conservare l'iscrizione all'albo degli avvocati, per assenza di incompatibilità con quella contemporanea all'albo dei medici-odontoiatri laddove finalizzata alla mera prosecuzione degli studi e della formazione post-laurea in tale ambito sanitario, alla luce di una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 18, comma 1, lettera a) della L. 247/2012;

- nella denegata ipotesi di rigetto, subordinare l'efficacia della delibera di cancellazione alla condizione che egli non provveda spontaneamente alla cancellazione dall'albo dei medici-odontoiatri entro tre mesi dalla notificazione della decisione sul ricorso.

Il ricorrente, altresì, solleva, ai sensi dell'art. 23 L. n. 87/1953, questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 1, lettera a) della L. 247/2012 per contrasto con gli artt. 3, 4, 18, 33, 34 della Costituzione e chiede al CNF di ritenere la questione non manifestamente infondata, pronunciando ordinanza con la quale disporre, ex art. 23 L. n. 87/1953, l'immediata trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale e di sospendere il giudizio in corso sino all'esito di quello di legittimità costituzionale, con ogni conseguente adempimento di legge.

In via istruttoria, il ricorrente, infine, chiede che il CNF voglia:

- acquisire, presso il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Milano, la registrazione audiovideo dell'audizione convocata ai sensi dell'art. 17, co. 12, della L. 247/2012, svoltasi il 2 marzo 2022 con collegamento da remoto, in videoconferenza, con la precisazione, quanto al video, di acquisirlo sia secondo la prospettiva percepibile al Consiglio, sia dal punto di vista del ricorrente.

- di procedere a tutte le ulteriori indagini ritenute necessarie al fine di accertare che il ricorrente non svolge attività lavorativa quale medico-odontoiatra.

Con i primi due motivi di impugnazione il ricorrente deduce, in sintesi, quanto segue:

i) La sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 26996/2016, su cui poggia l'impugnata delibera di cancellazione, relativa al caso di contemporanea iscrizione nell'albo dei geometri, ha "forzato" il dato prescrittivo di cui all'art. 18, lettera a), della legge professionale che si limita a prevedere l'incompatibilità della professione forense "con qualsiasi altra attività di lavoro" e, quindi, con l'effettivo esercizio di tale attività e non già, come ritenuto dalla Suprema Corte, con la mera iscrizione in altro albo. È la stessa Corte di Cassazione, peraltro, a segnalare che la differenza della professione di geometra, di natura essenzialmente tecnica, rispetto alle altre professioni dichiarate compatibili dal legislatore (dottori commercialisti e degli esperti contabili, pubblicisti, revisori contabili e consulenti del lavoro) esclude, per la diversità del *tertium comparationis*, che vi possa essere spazio per un sindacato di ragionevolezza della disposizione normativa, che, nel caso di specie, appare invece doveroso, appartenendo l'odontoiatria all'arte medica ed essendo, quindi, la stessa considerabile quale "attività di carattere scientifico...e culturale" ai sensi della prima parte della lettera a) dell'art. 18, comma 1, della legge professionale.

ii) L'art. 18, comma 1, lett. a), della legge professionale è, nell'interpretazione fornita dal COA di Milano nell'impugnata delibera, costituzionalmente illegittimo, per violazione del diritto allo studio e della libertà di esplicazione della personalità individuale (artt. 3, 4, 18, 33 e 34 Cost.), nella parte in cui non consente la permanenza nell'albo degli avvocati al professionista iscritto contemporaneamente in quello di una professione sanitaria, quando l'iscrizione a tale albo risulti necessaria e rivolta a proseguire gli studi e la formazione in siffatto (diverso) ambito culturale e scientifico. Oltre alla violazione dei richiamati articoli della Costituzione, la norma *de qua* contrasta, ove interpretata nel senso sopra indicato, anche con gli artt. 13, 14, 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nonché con gli artt. 7, 26, 27 e 28 della Dichiarazione universale dei diritti umani.

Il ricorrente eccepisce, inoltre, la nullità della delibera impugnata per non essere stata sottoscritta dal Presidente e dalla Consigliera Segretaria del COA di Milano, in violazione dell'ancora vigente art 44 del RD n. 37 del 1934.

Evidenzia, infatti, l'Avv. [RICORRENTE] che sulla copia della delibera inviata a mezzo PEC vi è solo la firma di chi ne ha attestato la conformità all'originale quindi anche l'originale, depositato in segreteria, non è sottoscritto dal Presidente e dalla Consigliera Segretaria, con conseguente inesistenza, inefficacia e nullità del provvedimento.

Il ricorrente eccepisce, inoltre, la nullità della notificazione della delibera impugnata per essergli la stessa stata trasmessa dal COA di Milano a mezzo PEC e non a mezzo Ufficiale Giudiziario, come espressamente previsto dall'ancora vigente art. 44 del RD n. 37 del 1934 e dall'art. 17, comma 13, della legge n. 247 del 2012.

L'Avv. [RICORRENTE] eccepisce la violazione dell'art. 17, comma 12, della legge n. 47 del 2012 per essersi svolta l'audizione personale innanzi al COA di Milano in videoconferenza e non in presenza con modalità lesive del diritto ad esporre compiutamente le proprie difese.

Nelle conclusioni del ricorso, l'Avv. [RICORRENTE] chiede, in via gradata, nell'ipotesi di rigetto dell'impugnazione, che il CNF subordini l'efficacia della delibera di cancellazione alla condizione che lo stesso non provveda spontaneamente alla cancellazione dall'albo dei medici-odontoiatri entro tre mesi dalla notificazione della decisione sul ricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

I primi due motivi di impugnazione-da esaminare congiuntamente, stante la stretta connessione-risultano essere infondati.

L'art. 18 comma 1 lett.a) della L.247 del 2012 stabilisce che la professione di avvocato è incompatibile "*con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio*"; mentre permette "*l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro*". La norma in esame, fissando il regime delle incompatibilità ostative all'esercizio della professione di avvocato, esplicitamente tratteggia, per di più, le eccezioni, che, costituendo un *numerus clausus*, non sono assoggettate ad interpretazione analogica. I soli casi nei quali è, quindi, consentita la coeva iscrizione sono quelli attinenti agli albi dei dottori

commercialisti e degli esperti contabili, dei consulenti del lavoro, all'elenco dei pubblicisti ed al registro dei revisori contabili. Esiste, di conseguenza, incompatibilità tra l'iscrizione all'albo degli Avvocati e quella degli Odontoiatri, in quanto siffatta ipotesi non è annoverata tra quelle che rendono possibile la contemporanea iscrizione. Siccome nella norma, la sola simultanea iscrizione ad un altro albo professionale è ostativa di per sé, non occorre neanche verificare la continuità dell'esercizio in concreto della professione ritenuta incompatibile, per questo motivo è sufficiente la sola iscrizione in un albo professionale, diverso da quelli esplicitamente elencati, per poter determinare l'incompatibilità con quella nell'albo degli avvocati, non essendo necessario, affinché tale condizione si realizzi, che la differente attività di odontoiatra sia effettivamente esercitata. Bisogna evidenziare, inoltre, che la disciplina dell'incompatibilità stabilita dalla legge professionale forense è volta ad assicurare la professionalità dell'avvocato e l'indipendente esercizio della sua attività. Non ricorrono, pertanto, nel caso di specie le condizioni per sollevare una questione di legittimità costituzionale o che possano sussistere dubbi di compatibilità con i principi dell'Unione Europea.

La eccepita nullità della delibera impugnata per la omessa sottoscrizione da parte del Presidente e dalla Consigliera Segretaria del COA di Milano, in violazione dell'ancora vigente art 44 del RD n. 37 del 1934, deve essere disattesa.

Invero "Ove la conformità all'originale della copia notificata della decisione del giudice disciplinare risulti attestata dal consigliere segretario con la dicitura "firmato" e l'indicazione a stampa del nome e cognome del presidente e del segretario, tale formulazione della copia è sufficiente ad asseverare la presenza di sottoscrizione dell'originale (Corte di Cassazione SS.UU, sentenza n. 14233 del 8 luglio 2020 -Consiglio Nazionale, sentenza n. 81 del 28 aprile 2021).

In ordine alla eccepita nullità della notificazione della delibera impugnata consigliare la doglianza non merita accoglimento in quanto il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati può provvedere alla notifica dei propri atti, ivi comprese le delibere di cancellazione amministrativa, a mezzo di posta elettronica certificata che costituisce un valido equipollente di quella effettuata dall'Ufficiale Giudiziario, quand'anche questa sia l'unica espressamente prevista.(Cass.SS.UU. sentenza n. 20685 del 9 agosto 2018-).

I Consigli territoriali, pertanto, hanno la facoltà e non l'obbligo di effettuare le proprie comunicazioni e notifiche a mezzo posta elettronica certificata che costituisce, infatti, uno strumento alternativo-ma non esclusivo- rispetto a quello tradizionale della notificazione a mezzo Ufficiale Giudiziario, previsto dall'art. 46, comma 2, del R.D.22 gennaio 1934 n. 37.

Il ricorrente eccepisce la violazione dell'art. 28, comma 11, della legge n. 247 del 2012 in quanto non risulta dall'atto quale sia stata la maggioranza dei Consiglieri che hanno espresso voto favorevole o meno al provvedimento di cancellazione né quanti di essi fossero presenti alla votazione.

Mette conto rilevare, a tal proposito, che la mancata indicazione dei voti espressi in Camera di consiglio non comporta la nullità della decisione giacché non esiste norma alcuna che prescriva, a pena di nullità, la trascrizione integrale delle opinioni espresse dai componenti il collegio, né dei loro singoli voti allo scopo di permettere di appurare se la decisione sia stata adottata legittimamente o meno e, quindi, a maggioranza.

Siffatta esplicitazione del procedimento di formazione della volontà collegiale, infatti, contraddirebbe la presunzione di legalità dell'attività procedimentale dell'organo pubblico e sarebbe, altresì, lesiva della tutela del diritto alla riservatezza dei componenti il collegio stesso.

L'avv. [RICORRENTE] eccepisce, inoltre, la violazione dell'art. 17, comma 12, della legge n.47 del 2012 per essersi svolta l'audizione personale dinanzi al COA in video-conferenza con modalità lesive del suo diritto ad esporre compiutamente le proprie difese.

Anche tale motivo di doglianza non merita accoglimento in quanto l'art. 73 del D.L. n. 18/2020 ha reso possibile, in via generale, in conseguenza dell'emergenza pandemica, le riunioni da remoto degli organismi collegiali di diritto pubblico che non sono affatto lesive del diritto di difesa che può essere validamente espletato anche attraverso l'audizione da remoto.

Infine e con riguardo all'ultima richiesta formulata dal ricorrente, affinché il CNF subordini l'efficacia della delibera di cancellazione dall'albo dei medici odontoiatri alla condizione che egli non vi provveda spontaneamente, entro tre mesi dalla notificazione della decisione sul ricorso, occorre precisare che il CNF, in caso di impugnazione di un provvedimento di cancellazione emesso dal COA, non ha alcun potere di statuire sul merito e, quindi, di stabilire la data della decorrenza del provvedimento medesimo.

In virtù delle tratteggiate coordinate esegetiche il ricorso proposto dall'avv. [RICORRENTE] va rigettato con la conseguente conferma del provvedimento impugnato.

P.Q.M.

visto l'art. 37, comma 1 della l. 31 dicembre 2012, n. 247; l'art. 59 del r.d. 22 gennaio 1934, n. 37 e l'art. 33, comma 3 del Reg. CNF 21 febbraio 2014, n. 2; il Consiglio Nazionale Forense rigetta 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 24 settembre 2022.