



XV CONGRESSO

UNIONE CAMERE PENALI ITALIANE

Venezia 19, 20 e 21 settembre 2014

OSSERVATORIO DEONTOLOGIA E

QUALITA' DEL DIFENSORE

A seguito dell'entrata in vigore della Nuova legge professionale e la redazione da parte del CNF del nuovo Codice Deontologico, l'Osservatorio sulla Deontologia e qualità del Difensore, presieduto dal sottoscritto e formato dai Colleghi *Elisabetta Bianchi, Vincenzo Comi, Fabio Frattini, Letizia Galati, Dino Iannone, Gennaro Iannotti, Renzo Inghilleri, Andrea Lazzone, Sabrina Lucantoni, Emanuela Martinotti, Carmela Parziale, Salvatore Poidomani, Vittorio Rossi, Michele Sbezzi, Marco Siragusa, Nino Tuccari, Viviana Torreggiani*, ha svolto un ruolo particolarmente attivo ponendosi l'obiettivo di monitorare e partecipare attivamente alla redazione di alcuni articoli del nuovo Codice Deontologico, **avendo particolare riguardo alla specificità e delicatezza della funzione difensiva in ambito penale.**

ATTIVITA' SVOLTA:

1. Nel novembre 2013 è stata analizzata la bozza del Nuovo Codice Deontologico licenziata dal CNF e trasmessa all'UCPI e, valutato che, alcune delle osservazioni già portate all'attenzione del CNF nel corso del 2013 erano già state recepite, sono state elaborate e portate all'attenzione della Giunta UCPI ulteriori osservazioni critiche e modifiche all'articolato.

Gli articoli oggetto d'attenzione sono stati i seguenti: 1/1° comma, 10, 13, 23/1°, 3° e 6° comma, 26, 28, 46, 49/3° comma, 50, 56/3° comma, 60/2° comma, 69/1° comma.

Tra le modifiche suggerite, quelle riguardanti gli artt. 23/1° comma, 49/ 3° comma, 50 si ritengono essenziali ("fascia A").

E' stata, inoltre, elaborata una disposizione, che potrebbe essere inserita nell'art. 28 o 51, riguardante il caso in cui l'avvocato non condivida le ragioni del provvedimento con cui il giudice gli ordini di rendere dichiarazioni in violazione del segreto professionale.

Le proposte riguardante i restanti articoli sono state valutate senz'altro opportune ma non altrettanto essenziali ("fascia B").

Di seguito si riportano gli articoli, così come formulati dal Cnf, con, in calce, le relative modifiche suggerite dall'Osservatorio, suddivisi nelle due fasce d'importanza specificate.

FASCIA A)

Art. 23 – Conferimento dell'incarico

1. L'incarico è conferito dalla parte assistita; qualora sia conferito da un terzo, nell'interesse proprio o della parte assistita, l'incarico deve essere accettato solo con il consenso di quest'ultima.
2. L'avvocato, prima di assumere l'incarico, deve accertare l'identità della parte assistita e della persona che lo conferisce.
3. L'avvocato, dopo il conferimento del mandato, non deve intrattenere con il cliente e con la parte assistita rapporti di natura economica, patrimoniale, commerciale o che in qualunque modo possano influire sul rapporto professionale, salvo quanto previsto dall'art. 25.
4. L'avvocato non deve consigliare azioni inutilmente gravose.
5. L'avvocato è libero di accettare l'incarico, ma deve rifiutare di prestare la propria attività quando, dagli elementi conosciuti, desuma che essa sia finalizzata alla realizzazione di operazione illecita.
6. L'avvocato non deve suggerire comportamenti, atti o negozi illeciti, fraudolenti o nulli.
7. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione del divieto di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura. La violazione dei doveri di cui ai commi 5 e 6 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da uno a tre anni.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(la modifica riguarda il comma 1° ed è volta a specificare che l'avvocato deve sempre svolgere il proprio mandato nell'esclusivo interesse della parte assistita indipendentemente da chi lo abbia nominato od incaricato)

Art. 23 – Conferimento dell’incarico

1. L’incarico è conferito dalla parte assistita; qualora sia conferito da un terzo, nell’interesse proprio o della parte assistita, l’incarico deve essere accettato solo con il consenso di quest’ultima **e va svolto nel suo esclusivo interesse.**
 2. L’avvocato, prima di assumere l’incarico, deve accertare l’identità della parte assistita e della persona che lo conferisce.
 3. L’avvocato, dopo il conferimento del mandato, non deve intrattenere con il cliente e con la parte assistita rapporti di natura economica, patrimoniale, commerciale o che in qualunque modo possano influire sul rapporto professionale, salvo quanto previsto dall’art. 25.
 4. L’avvocato non deve consigliare azioni inutilmente gravose.
 5. L’avvocato è libero di accettare l’incarico, ma deve rifiutare di prestare la propria attività quando, dagli elementi conosciuti, desuma che essa sia finalizzata alla realizzazione di operazione illecita.
 6. L’avvocato non deve suggerire comportamenti, atti o negozi illeciti, fraudolenti o nulli.
 7. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare dell’avvertimento. La violazione del divieto di cui ai commi 3 e 4 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della censura. La violazione dei doveri di cui ai commi 5 e 6 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall’esercizio dell’attività professionale da uno a tre anni.
-

Art. 49 – Doveri del difensore

1. L’avvocato nominato difensore d’ufficio deve comunicare alla parte assistita che ha facoltà di scegliersi un difensore di fiducia e informarla che anche il difensore d’ufficio ha diritto ad essere retribuito.
2. L’avvocato non deve assumere la difesa di più indagati o imputati che abbiano reso dichiarazioni accusatorie nei confronti di altro indagato o imputato nel medesimo procedimento o in procedimento connesso o collegato.
3. L’avvocato indagato o imputato in un procedimento penale non può assumere o mantenere la difesa di altra parte nell’ambito dello stesso procedimento.
4. La violazione del dovere di cui al comma 1 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare dell’avvertimento. La violazione dei divieti di cui ai commi 2 e 3 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall’esercizio dell’attività professionale da sei a dodici mesi.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(la modifica riguarda il comma 3 ed è volta ad evitare strumentali impedimenti allo svolgimento della difesa, rimettendo al vaglio del Consiglio dell’Ordine la possibilità di mantenere il mandato difensivo).

Art. 49 – Doveri del difensore

1. L’avvocato nominato difensore d’ufficio deve comunicare alla parte assistita che ha facoltà di scegliersi un difensore di fiducia e informarla che anche il difensore d’ufficio ha diritto ad essere retribuito.
 2. L’avvocato non deve assumere la difesa di più indagati o imputati che abbiano reso dichiarazioni accusatorie nei confronti di altro indagato o imputato nel medesimo procedimento o in procedimento connesso o collegato.
 3. L’avvocato indagato o imputato in un procedimento penale non può assumere o mantenere la difesa di altra parte nell’ambito dello stesso procedimento **senza l’autorizzazione del Consiglio dell’Ordine di appartenenza.**
 4. La violazione del dovere di cui al comma 1 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare dell’avvertimento. La violazione dei divieti di cui ai commi 2 e 3 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall’esercizio dell’attività professionale da sei a dodici mesi.
-

Art. 50 – Dovere di verità

1. L’avvocato non deve introdurre né utilizzare nel procedimento prove o elementi di prova, dichiarazioni o documenti che sappia essere falsi; ove apprenda successivamente di tale falsità deve rinunciare al mandato.
2. L’avvocato non deve impegnare di fronte al giudice la propria parola sulla verità dei fatti esposti in giudizio.
3. L’avvocato, nel procedimento, non deve rendere false dichiarazioni sull’esistenza o inesistenza di fatti di cui abbia diretta conoscenza e suscettibili di essere assunti come presupposto di un provvedimento del magistrato.
4. L’avvocato, nella presentazione di istanze o richieste riguardanti lo stesso fatto, deve indicare i provvedimenti già ottenuti, compresi quelli di rigetto.
5. La violazione dei divieti di cui al comma 1, 2 e 3 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall’esercizio dell’attività professionale da uno a tre anni. La violazione del dovere di cui al comma 4 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare dell’avvertimento.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(E', senz'altro, la modifica più importante. Si ritiene, infatti, che non possa vietarsi al difensore di poter "utilizzare" prove o elementi di prova, dichiarazioni o documenti che sappia essere falsi qualora questi siano stati introdotti nel procedimento da altri. Si chiede, pertanto, che venga eliminata dal 1° comma la parola "utilizzare").

Art. 50 – Doveri di verità

1. L'avvocato non deve introdurre nel procedimento prove o elementi di prova, dichiarazioni o documenti che sappia essere falsi; ove apprenda successivamente di tale falsità deve rinunciare al mandato.
 2. L'avvocato non deve impegnare di fronte al giudice la propria parola sulla verità dei fatti esposti in giudizio.
 3. L'avvocato, nel procedimento, non deve rendere false dichiarazioni sull'esistenza o inesistenza di fatti di cui abbia diretta conoscenza e suscettibili di essere assunti come presupposto di un provvedimento del magistrato.
 4. L'avvocato, nella presentazione di istanze o richieste riguardanti lo stesso fatto, deve indicare i provvedimenti già ottenuti, compresi quelli di rigetto.
 5. La violazione dei divieti di cui al comma 1, 2 e 3 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da uno a tre anni. La violazione del dovere di cui al comma 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento.
-

ULTERIORE PROPOSTA (fascia A) :

Si ritiene doveroso inserire nel nuovo Codice Deontologico (nell'ambito dell'art. 28 o 51) anche la seguente importante disposizione:

L'avvocato che non condivida le ragioni del provvedimento con cui il giudice gli ordini di rendere dichiarazioni in violazione del segreto professionale può chiedere al presidente del suo ordine forense di valutare al più presto la sua posizione e di esprimere l'eventuale dissenso. In attesa della valutazione del presidente dell'ordine forense, l'avvocato può chiedere al giudice di disporre la sospensione dell'audizione .

FASCIA B)

Art. 1 – L'avvocato

1. L'avvocato tutela, in ogni sede, il diritto alla libertà, l'inviolabilità e l'effettività della difesa, assicurando, nel processo, la regolarità del giudizio e del contraddittorio.
2. L'avvocato, nell'esercizio del suo ministero, vigila sulla conformità delle leggi ai principi della Costituzione e dell'Ordinamento dell'Unione Europea e sul rispetto della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.
3. Le norme deontologiche, previste a tutela dell'affidamento della collettività e della clientela, imponendo la correttezza dei comportamenti e la cura della qualità ed efficacia della prestazione professionale, sono essenziali per la realizzazione e la tutela di questi valori.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(Dopo l'art.1 comma 1, alla fine, aggiungere " **a garanzia dell'assistito**")

Art. 1 – L'avvocato

5. L'avvocato tutela, in ogni sede, il diritto alla libertà, l'inviolabilità e l'effettività della difesa, assicurando, nel processo, la regolarità del giudizio e del contraddittorio **a garanzia dell'assistito**.
-

Art. 10 – Doveri di fedeltà

5. L'avvocato deve adempiere fedelmente il mandato ricevuto, svolgendo la propria attività a tutela dell'interesse della parte assistita e nel rispetto della funzione sociale della difesa.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(eliminare l'aggettivo "sociale": al fine di rimarcare che la funzione difensiva è sempre e soltanto svolta, con indipendenza, nel primario interesse dell'assistito)

Art. 10 – Doveri di fedeltà

5. L'avvocato deve adempiere fedelmente il mandato ricevuto, svolgendo la propria attività a tutela dell'interesse della parte assistita e nel rispetto **della funzione della difesa.**
-

Art. 13 – Doveri di segretezza e riservatezza

5. L'avvocato è tenuto, nell'interesse del cliente e della parte assistita, alla rigorosa osservanza del segreto professionale e al massimo riserbo su fatti e circostanze comunque apprese nell'attività di rappresentanza e assistenza in giudizio nonché nello svolgimento dell'attività di consulenza legale e di assistenza stragiudiziale.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(al fine di ampliare al massimo l'ambito operativo del dovere, soprattutto per garantire una più sicura tutela del segreto professionale opposto all'interrogante dall'avvocato, si ritiene opportuno sostituire la seconda parte dell'articolo con un'espressione totalizzante – mutuata dall'art. 200 c.p.p. che eviti, al contempo, il pericolo insito in una in esaustiva tipizzazione, quale: “per ragioni professionali”).

Art. 13 – Doveri di segretezza e riservatezza

1. L'avvocato è tenuto, nell'interesse del cliente e della parte assistita, alla rigorosa osservanza del segreto professionale e al massimo riserbo su fatti e circostanze comunque apprese **per ragioni professionali.**
-

Art. 23 – Conferimento dell'incarico

1. L'incarico è conferito dalla parte assistita; qualora sia conferito da un terzo, nell'interesse proprio o della parte assistita, l'incarico deve essere accettato solo con il consenso di quest'ultima.
2. L'avvocato, prima di assumere l'incarico, deve accertare l'identità della parte assistita e della persona che lo conferisce.
3. L'avvocato, dopo il conferimento del mandato, non deve intrattenere con il cliente e con la parte assistita rapporti di natura economica, patrimoniale, commerciale o che in qualunque modo possano influire sul rapporto professionale, salvo quanto previsto dall'art. 25.
4. L'avvocato non deve consigliare azioni inutilmente gravose.
5. L'avvocato è libero di accettare l'incarico, ma deve rifiutare di prestare la propria attività quando, dagli elementi conosciuti, desuma che essa sia finalizzata alla realizzazione di operazione illecita.
6. L'avvocato non deve suggerire comportamenti, atti o negozi illeciti, fraudolenti o nulli.
7. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione dei divieti di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura. La violazione dei doveri di cui ai commi 5 e 6 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da uno a tre anni.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(la modifica riguarda il 3 comma, mediante la riaffermazione del principio d'indipendenza dell'avvocato; si ritiene, inoltre, che il comma 6° debba essere soppresso al fine di evitare futuri, possibili, tentativi di penetrazione nella segretezza e qualità del rapporto difensivo fino alla criminalizzazione dell'operato consultivo del difensore alla stregua di **infedele patrocinio**, risultando più che adeguata la rigorosa prescrizione imposta all'avvocato dal precedente comma 5.

5. **La modifica al primo comma di questo articolo è stata ricompresa nella “fascia A”.**

Art. 23 – Conferimento dell'incarico

1. L'incarico è conferito dalla parte assistita; qualora sia conferito da un terzo, nell'interesse proprio o della parte assistita, l'incarico deve essere accettato solo con il consenso di quest'ultima.
2. L'avvocato, prima di assumere l'incarico, deve accertare l'identità della parte assistita e della persona che lo conferisce.
3. L'avvocato, dopo il conferimento del mandato, non deve intrattenere con il cliente e con la parte assistita rapporti di **qualsiasi natura tali da condizionare in qualunque modo la libertà della difesa.**
4. L'avvocato non deve consigliare azioni inutilmente gravose.
5. L'avvocato è libero di accettare l'incarico, ma deve rifiutare di prestare la propria attività quando, dagli elementi

conosciuti, desuma che essa sia finalizzata alla realizzazione di operazione illecita.

6. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione del divieto di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura. La violazione dei doveri di cui al comma 5 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da uno a tre anni.

Art. 26 – Adempimento del mandato

1. L'accettazione di un incarico professionale presuppone la competenza a svolgerlo.

2. L'avvocato, in caso di incarichi che comportino anche competenze diverse dalle proprie, deve prospettare al cliente e alla parte assistita la necessità di integrare l'assistenza con altro collega in possesso di dette competenze.

3. Costituisce violazione dei doveri professionali il mancato, ritardato o negligente compimento di atti inerenti al mandato o alla nomina, quando derivi da non scusabile e rilevante trascuratezza degli interessi della parte assistita.

4. Il difensore nominato d'ufficio, ove sia impedito di partecipare a singole attività processuali, deve darne tempestiva e motivata comunicazione all'autorità procedente ovvero incaricare della difesa un collega che, ove accetti, è responsabile dell'adempimento dell'incarico.

5. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione dei doveri di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(la modifica riguarda il 4° comma ed è intesa a responsabilizzare maggiormente il difensore d'ufficio imponendo che egli debba, non solo limitarsi a comunicare al giudice il proprio impedimento ma chiedere, altresì, il differimento dell'attività giudiziaria in questione).

Art. 26 – Adempimento del mandato

1. L'accettazione di un incarico professionale presuppone la competenza a svolgerlo.

2. L'avvocato, in caso di incarichi che comportino anche competenze diverse dalle proprie, deve prospettare al cliente e alla parte assistita la necessità di integrare l'assistenza con altro collega in possesso di dette competenze.

3. Costituisce violazione dei doveri professionali il mancato, ritardato o negligente compimento di atti inerenti al mandato o alla nomina, quando derivi da non scusabile e rilevante trascuratezza degli interessi della parte assistita.

4. Il difensore nominato d'ufficio, ove sia impedito di partecipare a singole attività processuali, deve darne tempestiva e motivata comunicazione all'autorità procedente e **chiedere il differimento dell'attività giudiziaria in questione**, ovvero incaricare della difesa un collega che, ove accetti, è responsabile dell'adempimento dell'incarico.

5. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione dei doveri di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura.

Art. 46 – Dovere di difesa nel processo e rapporto di colleganza

1. Nell'attività giudiziale l'avvocato deve ispirare la propria condotta all'osservanza del dovere di difesa, salvaguardando, per quanto possibile, il rapporto di colleganza.

2. L'avvocato deve rispettare la puntualità sia in sede di udienza che in ogni altra occasione di incontro con colleghi; la ripetuta violazione del divieto costituisce illecito disciplinare.

3. L'avvocato deve opporsi alle istanze irrituali o ingiustificate che, formulate nel processo dalle controparti, comportino pregiudizio per la parte assistita.

4. Il difensore nominato di fiducia deve comunicare tempestivamente al collega, già nominato d'ufficio, l'incarico ricevuto e, senza pregiudizio per il diritto di difesa, deve sollecitare la parte a provvedere al pagamento di quanto dovuto al difensore d'ufficio per l'attività svolta.

5. L'avvocato, nell'interesse della parte assistita e nel rispetto della legge, collabora con i difensori delle altre parti, anche scambiando informazioni, atti e documenti.

6. L'avvocato, nei casi di difesa congiunta, deve consultare il codifensore su ogni scelta processuale e informarlo del contenuto dei colloqui con il comune assistito, al fine della effettiva condivisione della difesa.

7. L'avvocato deve comunicare al collega avversario l'interruzione delle trattative stragiudiziali, nella prospettiva di dare inizio ad azioni giudiziarie.

8. La violazione dei doveri di cui ai commi da 1 a 6 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare

dell'avvertimento. La violazione del dovere di cui al comma 7 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(si suggerisce d'introdurre un comma 7-bis che preveda che: in ogni stato e grado del procedimento penale l'avvocato possa avere contatti con le altre parti private solo in presenza del loro difensore o con il consenso di questi.)

Art. 46 – Dovere di difesa nel processo e rapporto di colleganza

1. Nell'attività giudiziale l'avvocato deve ispirare la propria condotta all'osservanza del dovere di difesa, salvaguardando, per quanto possibile, il rapporto di colleganza.
2. L'avvocato deve rispettare la puntualità sia in sede di udienza che in ogni altra occasione di incontro con colleghi; la ripetuta violazione del divieto costituisce illecito disciplinare.
3. L'avvocato deve opporsi alle istanze irrituali o ingiustificate che, formulate nel processo dalle controparti, comportino pregiudizio per la parte assistita.
4. Il difensore nominato di fiducia deve comunicare tempestivamente al collega, già nominato d'ufficio, l'incarico ricevuto e, senza pregiudizio per il diritto di difesa, deve sollecitare la parte a provvedere al pagamento di quanto dovuto al difensore d'ufficio per l'attività svolta.
5. L'avvocato, nell'interesse della parte assistita e nel rispetto della legge, collabora con i difensori delle altre parti, anche scambiando informazioni, atti e documenti.
6. L'avvocato, nei casi di difesa congiunta, deve consultare il codifensore su ogni scelta processuale e informarlo del contenuto dei colloqui con il comune assistito, al fine della effettiva condivisione della difesa.
7. L'avvocato deve comunicare al collega avversario l'interruzione delle trattative stragiudiziali, nella prospettiva di dare inizio ad azioni giudiziarie.

7 – bis In ogni stato e grado del procedimento penale l'avvocato può avere contatti con le altre parti private solo in presenza del loro difensore o con il consenso di questi.

8. La violazione dei doveri di cui ai commi da 1 a 6 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione del dovere di cui al comma 7 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura.

Art. 56 – Ascolto del minore

1. L'avvocato che assiste il minore nei procedimenti civili ne effettua l'ascolto, qualora non vi siano interessi configgenti, con il consenso degli esercenti la potestà e preferibilmente con l'ausilio di esperti.
2. L'avvocato del genitore nelle controversie in materia familiare o minorile deve astenersi da ogni forma di colloquio e contatto con i figli minori sulle circostanze oggetto delle stesse controversie.
3. L'avvocato difensore nel procedimento penale, per conferire con persona minore, assumere informazioni dalla stessa o richiederle dichiarazioni scritte, deve invitare formalmente gli esercenti la potestà genitoriale, con indicazione della facoltà di intervenire all'atto, fatto salvo l'obbligo della presenza dell'esperto nei casi previsti dalla legge.
4. La violazione dei doveri e divieti di cui ai precedenti commi comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da sei a dodici mesi.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(la proposta riguarda il comma 3, ed è volta a richiedere l'obbligo di presenza di un esperto ogni volta in cui il difensore debba conferire con persona minore parte offesa dal reato).

Art. 56 – Ascolto del minore

1. L'avvocato che assiste il minore nei procedimenti civili ne effettua l'ascolto, qualora non vi siano interessi configgenti, con il consenso degli esercenti la potestà e preferibilmente con l'ausilio di esperti.
2. L'avvocato del genitore nelle controversie in materia familiare o minorile deve astenersi da ogni forma di colloquio e contatto con i figli minori sulle circostanze oggetto delle stesse controversie.
3. L'avvocato difensore nel procedimento penale, per conferire con persona minore, assumere informazioni dalla stessa o richiederle dichiarazioni scritte, deve invitare formalmente gli esercenti la potestà genitoriale, con indicazione della facoltà di intervenire all'atto, fatto salvo l'obbligo della presenza dell'esperto nei casi previsti dalla legge **ed in ogni caso in cui il minore sia parte offesa dal reato.**

4. La violazione dei doveri e divieti di cui ai precedenti commi comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da sei a dodici mesi.

Art. 60 – Astensione dalle udienze

1. L'avvocato ha diritto di astenersi dal partecipare alle udienze e alle altre attività giudiziarie quando l'astensione sia proclamata dagli Organi forensi, ma deve attenersi alle disposizioni del codice di autoregolamentazione e alle norme vigenti.
2. L'avvocato che eserciti il proprio diritto di non aderire alla astensione deve informare tempestivamente gli altri difensori costituiti.
3. L'avvocato non può aderire o dissociarsi dalla proclamata astensione a seconda delle proprie contingenti convenienze.
4. L'avvocato che aderisca all'astensione non può dissociarsene con riferimento a singole giornate o a proprie specifiche attività, e parimenti non può aderirvi parzialmente, in certi giorni o per particolari proprie attività professionali.
5. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione dei doveri di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(la proposta riguarda il comma 2: prevede l'obbligo d'informazione in caso di mancata adesione all'astensione **solo** da parte di chi aderisca all'associazione che abbia proclamato l'astensione stessa. Si precisa che tale modifica non ha incontrato l'unanimità dei componenti l'Osservatorio, non essendo stata condivisa da, seppur Autorevole, minoranza)

Art. 60 – Astensione dalle udienze

1. L'avvocato ha diritto di astenersi dal partecipare alle udienze e alle altre attività giudiziarie quando l'astensione sia proclamata dagli Organi forensi, ma deve attenersi alle disposizioni del codice di autoregolamentazione e alle norme vigenti.
2. L'avvocato che eserciti il proprio diritto di non aderire alla astensione, **ma sia iscritto all'associazione che l'ha proclamata**, deve informare tempestivamente gli altri difensori costituiti.
3. L'avvocato non può aderire o dissociarsi dalla proclamata astensione a seconda delle proprie contingenti convenienze.
4. L'avvocato che aderisca all'astensione non può dissociarsene con riferimento a singole giornate o a proprie specifiche attività, e parimenti non può aderirvi parzialmente, in certi giorni o per particolari proprie attività professionali.
5. La violazione dei doveri di cui ai commi 1 e 2 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento. La violazione dei doveri di cui ai commi 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura.

Art. 69 – Elezioni e rapporti con le Istituzioni forensi

1. L'avvocato, chiamato a far parte delle Istituzioni forensi, deve adempiere l'incarico con diligenza, indipendenza e imparzialità.
2. L'avvocato che partecipi, quale candidato o quale sostenitore di candidati, ad elezioni ad organi rappresentativi dell'Avvocatura deve comportarsi con correttezza, evitando forme di propaganda ed iniziative non consone alla dignità delle funzioni.
3. E' vietata ogni forma di iniziativa o propaganda elettorale nella sede di svolgimento delle elezioni e durante le operazioni di voto.
4. Nelle sedi di svolgimento delle operazioni di voto è consentita la sola affissione delle liste elettorali e di manifesti contenenti le regole di svolgimento delle operazioni di voto.
5. La violazione del dovere di cui al comma 1 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della censura. La violazione dei doveri e divieti di cui ai commi 2, 3 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento.

PROPOSTA DI MODIFICA:

(si ritiene opportuno e coerente con l'art. 28/10° comma della L. 247/2012, introdurre un comma 2-bis che preveda che ai componenti del consiglio, per il tempo in cui durano in carica, non possano essere conferiti incarichi giudiziari

Una simile alternativa avrebbe comportato, a ben vedere, da un canto la privazione del diritto dell'imputato di rivelare al suo difensore tutta la verità, sì da beneficiare di una difesa consapevole; e dall'altro la contraddittoria proposizione secondo cui il difensore, pur doverosamente tenuto a mantenere il segreto professionale (la cui violazione è sanzionata sia disciplinarmente, dall'art. 13 del Codice deontologico, sia penalmente, dall'art. 622 c.p.), debba finire col danneggiare il suo assistito, tradendo -per fatti concludenti- la sacralità di quanto appreso.

Una violazione di fatto del segreto professionale per il difensore di fiducia, che per il difensore d'ufficio, invece, avrebbe dovuto comportare una rivelazione esplicita, posto che l'art. 30/ 3° comma delle norme di attuazione al c.p.p. esige una valida motivazione per la rinuncia in caso di incarico ufficiale. Invero, potrebbe non bastare un generico riferimento a ragioni deontologiche, o comunque il difensore potrebbe essere più esplicito anche se non richiesto.

Nel contrasto tra il segreto professionale e il dovere di verità, peraltro, in mancanza di esplicite previsioni, il difensore potrebbe e in effetti dovrebbe far prevalere l'interesse dell'assistito, dunque la riservatezza di quanto da quest'ultimo riferito.

Non sempre e non solo ci si sarebbe trovati di fronte a crisi di coscienza.

Non può escludersi infatti che l'avvocato che non volesse perdere il suo cliente, decidesse per tanti motivi, di nascondersi scientemente dietro il segreto professionale, preferendone l'osservanza rispetto al dovere di verità per mere ragioni "pratiche". In pratica, è inutile negarlo, si sarebbe potuta verificare anche questa eventualità.

Era, in ogni caso preferibile che fosse il legislatore codicistico a risolvere il problema.

Forse nella prassi avrebbe potuto registrarsi un'altra reazione.

Il giudice verosimilmente si sarebbe potuto accorgere -specie nel caso di più dimissioni dal mandato- di quel che stava accadendo; lo avrebbe compreso perché conosce il nostro codice deontologico e quell'atto falso era magari oggetto della sua attenzione; oppure lo avrebbe potuto apprendere dal difensore d'ufficio o dai chiacchiericci di corridoio. Così avrebbe potuto conoscere una circostanza molto negativa e in molti casi delittuosa per l'imputato (l'aver introdotto un atto falso), grazie alla condotta proprio della difesa. Alias sarebbe stato il difensore a provocare un simile pregiudizio all'assistito, sostanzialmente violando il segreto professionale. Il giudice, comunque, individuato il teste, il consulente o l'atto falso, avrebbe disposto la trasmissione degli atti in Procura manifestando in tal modo, seppure implicitamente, il suo proposito di non tenerne alcun conto a favore della difesa.

Nemmeno in questo caso, tuttavia, la difesa avrebbe potuto osservare la regola deontologica in questione, che comunque imponeva una rinuncia al mandato destinata a rimanere incomprensibile e dannosa. **Dannosa per il processo, per il sistema, per le conseguenze deontologiche, per lo stesso imputato, che non ne sarebbe uscito bene dalla scoperta del suo tentativo di frodare la giustizia. Il giudice non avrebbe certamente avuto alcuna benevolenza nei suoi confronti. Sempre che fosse riuscito a processarlo...**

Rebus sic stantibus, finché il Consiglio nazionale forense non avesse deciso di modificare la formulazione della regola, magari riavvicinandosi al precedente art. 14 che ha svolto senza problemi il suo ruolo, le probabilità della prevalenza della via ora ricordata: il difensore, informato dall'imputato della falsità, avrebbe potuto decidere di farsi giustizia da sé con il pretesto di onorare rigorosamente il segreto professionale. E dunque, non tenendo conto della rivelazione coperta dal segreto, utilizzare l'atto falso contando sulla fortissima probabilità che nessuno possa accorgersene.

Una soluzione "all'italiana" della quale non avremmo potuto certo vantarci e che tra l'altro avrebbe esposto il difensore alla denuncia disciplinare del suo assistito (per mille motivi di ripicca che l'esperienza ci ha insegnato): l'effetto perverso di un precetto tanto intransigente da divenire impraticabile, ovvero da richiedere ragionevolezza sia nelle auspicate modifiche che, intanto, nelle interpretazioni degli organi disciplinari.

A proposito di segreto professionale, doveva, altresì, tenersi conto del comma terzo dell'art. 55:

"Il difensore deve mantenere il segreto sugli atti delle investigazioni difensive e sul loro contenuto, finché non ne faccia uso nel procedimento, salva la rivelazione per giusta causa nell'interesse della parte assistita".

Se il difensore avesse appreso della falsità svolgendo indagini difensive, avrebbe dovuto mantenere il segreto su quanto appreso. Le condotte conseguenti alla conoscenza della falsità avrebbero violato il segreto? E la rinuncia al mandato in dipendenza proprio dall'attività investigativa da lui svolta sarebbe stata compatibile con l'obbligo di mantenere il segreto? L'art. 2, comma 2, del codice, secondo cui l'avvocato ha la funzione di garantire al cittadino l'effettività della tutela dei diritti, come si sarebbe conciliata con le dimissioni ex art. 50?

La formulazione dell'articolo 50, imponeva ed impone un'altra importante riflessione.

Quello della “postura” che deve assumere il difensore nei confronti del dovere di verità. Al quale –a certe condizioni- è certamente tenuto: si tratta di delinearne le caratteristiche, di individuarne i contenuti, accantonando preconcetti banali e irragionevoli.

E i principi qui esposti sono validi per l'avvocato in genere, non solo per il penalista.

E dunque qual è il discrimine -nell'ambito del dovere di verità- tra le dichiarazioni dell'avvocato e le “menzogne” dette durante la difesa del colpevole? Sono davvero menzogne? Se sì, sono lecite? E come si giustificano?

L'obbligo di verità, secondo i nostri precetti deontologici, si configura in presenza di tre condizioni:

- che le dichiarazioni dell'avvocato riguardino fatti obiettivi non appresi dall'assistito nel segreto professionale;
- che di questi l'avvocato abbia diretta conoscenza;
- che essi siano presupposto specifico di un provvedimento giudiziale.

Il tenore delle espressioni verbali utilizzate, insieme al buon senso, inducono a dare una sola interpretazione: i fatti obiettivi di cui l'avvocato è a *diretta* conoscenza non sono fatti di causa in senso stretto, bensì quelle situazioni personali del cliente constatate dal suo difensore, e tali da determinare una decisione. Qui deve però ricordarsi che il comma 5 dell'articolo 50 vieta all'avvocato di *impegnare di fronte la giudice la sua parola sulla verità dei fatti esposti in giudizio*. E ciò ovviamente a prescindere dalla verità dei fatti riferiti. Ben più grave sarebbe una falsa rappresentazione dei fatti stessi, con la conseguente più severa quantificazione sanzionatoria.

Fondamentale la distinzione tra conoscenza diretta e mediata.

Quest'ultima è quella che l'avvocato apprende dall'assistito o durante l'attività svolta in difesa dello stesso: essa è “indisponibile”, tutelata dal segreto professionale; mai potrebbe farsene uso in danno del cliente, nemmeno per ossequio a una verità nei cui confronti, invece, non c'è alcun obbligo, e che anzi potrebbe snaturare la funzione difensiva. La conoscenza diretta è invece molto contenuta, limitandosi a ciò che il professionista constati personalmente ai margini della vicenda: principalmente le condizioni di vita e di salute dell'assistito. In ordine a queste, non è consentito all'avvocato di fornire una “testimonianza” falsa all'autorità giudiziaria. Si pensi alle false affermazioni da parte del difensore che il suo assistito non sia presente in aula (per ottenere un rinvio non risultando la notifica della citazione), ovvero che sia stato recentissimamente raggiunto da una misura coercitiva personale, etc.

Se il divieto ora indicato avesse connotati più ampi, se svolgendo indagini il difensore apprendesse (o meglio, ritenesse di poter dedurre, magari errando in questa valutazione) la colpevolezza del suo difeso, davvero non potrebbe più sostenerne l'innocenza, perché violerebbe il dovere di verità? Sarebbe anche questa una *conoscenza diretta*, parimenti a quella acquisita indagando? È evidente come si tratterebbe di irragionevoli e illiberali limiti alla difesa, fino a minarne la funzione. Del resto, che differenza c'è tra rendersi conto della colpevolezza a seguito dello svolgimento delle indagini ovvero della rivelazione dell'assistito, che si premuri di fornire al suo difensore una dettagliata narrazione dei fatti? Può mai dubitarsi del dovere dell'avvocato di rispettare il segreto e difenderlo sostenendone l'innocenza, anche se ne conosca la colpevolezza?

Il legislatore deontologico, di ieri e di oggi, non vuole e non può legittimare una simile lettura, perché essa equivarrebbe a smentire clamorosamente la stessa essenza della difesa. Che contrasta con l'attività –comunque velleitaria- di giudicare l'assistito, rifiutandogli una difesa piena se non ne sembrasse “meritevole”. Se questa aberrante tesi dovesse farsi strada nella nostra funzione, l'imputato non sarebbe difeso da chi possa far valere i suoi diritti, bensì da una figura ibrida e ambigua nettamente incompatibile con la vera Difesa secondo la nostra civiltà giudiziaria.

Quanto all'obbligo di consultazione tra i difensori ai fini dell'effettiva condivisione delle strategie processuali, non è sostenibile che le garanzie difensive *perdono il loro connotato ... se sono interpretate in modo distorto rispetto alla loro essenza*. O meglio, bisogna intendersi sulla loro essenza. Per quel che s'è detto essa non è quella di collaborazione alla giustizia nel senso, a dir poco deformante, che ci viene offerto dalle S.U.: la ragionevole durata sopra ogni altro valore. La Corte costituzionale, in decisioni ben più recenti (chiarissima, ad esempio, l'ordinanza n. 205 del 10-6-2010) di quelle, risalenti a tre lustri addietro, quando ancora non era stato modificato l'art. 111 della Carta fondamentale, citate dalle S.U., ha giustamente esaltato la preminenza delle garanzie difensive, che certamente non possono sacrificarsi sull'altare di una durata del processo la cui ragionevolezza è un diritto dell'imputato (si veda anche l'art. 6 della C.E.D.U.), non un potere punitivo dello Stato.

La difesa autentica, effettiva e per tutti, è essenziale per una vera giustizia. A condizione che sia libera di garantire

all'imputato tutti i diritti previsti dal sistema, rafforzati –non certo annullati- dalle regole deontologiche. Che, per tornare alla fattispecie affrontata dalla Corte, prevedono sì la collaborazione tra i condifensori e la condivisione della strategia processuale. Purché, però, si rispetti l'interesse del loro assistito. Che legittimamente può concretizzarsi anche nella prescrizione dei reati a lui ascritti. Negare questo fondamentale principio equivale, a parere di chi scrive, a non (voler) intendere, o peggio accettare, la libertà della funzione difensiva.

Svolte queste importanti considerazioni, l'Osservatorio ha, prontamente, sollecitato la Giunta UCPI ad organizzare un apposito Convegno Nazionale dal titolo **“Le nuove regole dell’Avvocato Penalista”, svoltosi a Caserta nelle giornate del 6 e 7 giugno 2013.** In tale occasione importanti sono stati i contributi degli illustri Relatori, fra i quali quelli della Magistratura più illuminata che non ha risparmiato di esprimere perplessità e critiche sulla formulazione dell'art. 50 CD (gli interventi al Convegno sono reperibili sul sito di Radio Radicale).

Le ulteriori iniziative dell'Osservatorio, e la piena condivisione delle stesse da parte del Presidente e della Giunta UCPI, hanno, al fine, avuto come **risultato l'accoglimento delle istanze UCPI e la modifica dell'art. 50, nei termini auspicati.**

Nella relazione illustrativa di accompagnamento al nuovo Codice Deontologico, trasmessa al Ministero, per la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, in data 21 luglio 2014, si legge ora:

“l'art.50 (“dovere di verità”), che specifica i doveri di lealtà, correttezza e probità di cui all'art.9, **con una formulazione in parte modificata rispetto alla già licenziata bozza** del codice, **contiene importanti novità nei primi 3 commi**: innanzitutto **la distinzione tra introduzione ed utilizzazione** nel procedimento e l'ulteriore specificazione – rispetto al testo dell'art.14 dell'attuale codice che fa riferimento solo a “prove false” – che richiama gli “elementi di prova” o “documenti”; ancora, la previsione del divieto di utilizzazione o della rinuncia al mandato da parte del difensore, contenuta nel comma 3, nel caso in cui lo stesso apprenda, anche successivamente, dell'introduzione nel procedimento di prove, elementi di prova o documenti falsi provenienti dalla parte assistita; il comma 1 ripropone sostanzialmente il canone 1 dell'art.14 dell'attuale codice, rafforzando però il divieto per l'avvocato di introduzione nel procedimento di “prove false” atteso che viene usata, a tale proposito, l'espressione **“non deve”** in luogo di quella “non può” che figura attualmente nello stesso art.14; oltre al divieto di introduzione nel procedimento (che si estende, dunque, in ambito penale, anche alla fase delle indagini preliminari), il comma 2 vieta anche l'utilizzo di tali elementi che il difensore sappia o apprenda essere falsi, se gli stessi siano prodotti o provengano dalla parte assistita. Il 3 comma contempla, come detto, la circostanza della conoscenza, anche successiva, da parte del difensore e prevede il divieto di utilizzazione o, in alternativa, l'obbligo della rinuncia al mandato in tutti i casi in cui tali elementi falsi provengano dalla parte assistita; la previsione richiama dunque uno dei principi fondamentali posti a tutela del corretto esercizio dell'attività difensiva, e del corretto attuarsi della funzione giurisdizionale, e mira, nel contempo, a salvaguardare la stessa figura del difensore il quale, in presenza di situazioni di falsità probatoria ad opera della parte da lui assistita, non deve utilizzare gli elementi che sappia essere falsi oppure non deve proseguire nell'incarico difensivo.”

La formulazione attuale dell'art. 50 CD è, pertanto, la seguente:

Art. 50 – Doveri di verità

1. L'avvocato non deve introdurre nel procedimento prove, elementi di prova o documenti che sappia essere falsi.
2. L'avvocato non deve utilizzare nel procedimento prove, elementi di prova o documenti prodotti o provenienti dalla parte assistita che sappia o apprenda essere falsi.
3. **L'avvocato che apprenda, anche successivamente, dell'introduzione nel procedimento di prove, elementi di prova o documenti falsi, provenienti dalla parte assistita, non può utilizzarli o deve rinunciare al mandato**
4. L'avvocato non deve impegnare di fronte al giudice la propria parola sulla verità dei fatti esposti in giudizio.
5. L'avvocato, nel procedimento, non deve rendere false dichiarazioni sull'esistenza o inesistenza di fatti di cui abbia diretta conoscenza e suscettibili di essere assunti come presupposto di un provvedimento del magistrato.
6. L'avvocato, nella presentazione di istanze o richieste riguardanti lo stesso fatto, deve indicare i provvedimenti già ottenuti, compresi quelli di rigetto.

7. La violazione dei divieti di cui ai commi 1, 2, 3, 4 e 5 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da uno a tre anni. La violazione del dovere di cui al comma 6 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare dell'avvertimento.

2. L'entrata in vigore, in data 2.02.013, della nuova Legge Professionale (L. 247/2012) ha posto all'attenzione dell'Osservatorio sulla funzione sociale dell'Avvocato, più volte evidenziata nel testo normativo.

La legge è stata analizzata e sono stati estrapolati dalla stessa i principi deontologici di cui all'elaborato in calce.

3. Nei giorni del 24 e 25 maggio 2013 a Parma, molti membri dell'Osservatorio hanno partecipato come Relatori al Convegno dal titolo "Qualità ed efficacia del Difensore nel processo Penale". Il Convegno ha permesso il confronto vivace ed appassionato sulle principali e più attuali tematiche di natura deontologica che coinvolgono l'Avvocato penalista sia nella difesa fiduciaria che d'ufficio.

In particolare, protagonista degli interventi che si sono susseguiti nella mattinata di sabato 25 maggio è stata la deontologia dell'Avvocato penalista quale baluardo a tutela delle prerogative della difesa il cui rispetto è in grado di assicurare indipendenza, dignità e fierezza al ruolo dell'Avvocato nei confronti degli altri soggetti processuali: P.M. e Giudici.

Nell'occasione è stata illustrata l'attività svolta dall' "Osservatorio Deontologia e qualità del Difensore", e sono stati approfonditi i principi di lealtà e correttezza disciplinati dal codice deontologico forense riferibili ai rapporti con l'assistito, con i colleghi, con il P.M. ed il Giudice, e non, come affermato ed interpretato dalle sentenze Cass. SS UU n. 22242/2011, Rel. Fiandanese e Cass. Sez. VI n. 66/2009, Rel. Citterio, quale dovere di leale collaborazione del Difensore al regolare svolgimento del processo ed alla sua ragionevole durata.

Nella successiva tavola rotonda dal titolo "come siamo, come saremo", moderata dal Dott. Paolo Di Stefano, inviato del Corriere della Sera, i Relatori, rispondendo alle domande del giornalista, hanno potuto analizzare le cause del degrado dell'Avvocatura dovuta alla mancata previsione del numero chiuso all'università ed al conseguente aumento esponenziale degli iscritti agli albi negli ultimi anni, la perdita di figure di riferimento positive cui ispirarsi nell'esercizio della professione ed alla crisi economica che ha colpito anche l'avvocatura. Sono stati, quindi, affrontati gli interessanti temi del rapporto fra Difensore ed assistito con riferimento alla verità processuale, del principio della presunzione d'innocenza che non viene mai posto all'attenzione dell'opinione pubblica da parte dei mass-media, dei requisiti che il difensore penale deve avere per assolvere al proprio ruolo, anche sociale, con qualità ed efficacia, del futuro dell'avvocatura alla luce dei principi e le disposizioni dettate dalla legge n. 247/2012, della prossima emanazione del nuovo Codice Deontologico a cura del Consiglio Nazionale Forense che, a differenza di quello in vigore, dovrà prevedere la tipizzazione delle condotte e contenere l'espressa indicazione delle sanzioni. Il Convegno ha permesso il confronto vivace ed appassionato sulle principali e più attuali tematiche di natura deontologica che coinvolgono l'Avvocato penalista sia nella difesa fiduciaria che d'ufficio.

Roma, 15 settembre 2014

Il Coordinatore
Ettore Randazzo

Il Segretario f.f.
Viviana Torreggiani

Allegati: Analisi principi deontologici contenuti nella legge professionale.

NUOVA LEGGE PROFESSIONALE N. 247/2012 DEL 18.01.013, GU N. 15 ANNO 154, IN VIGORE DAL 2.02.2013 (approvata al Senato in data 21.12.012)

Non può sfuggire come la nuova legge professionale insista sul ruolo e sulla **funzione sociale dell'Avvocato**; la legge del 1933 non faceva alcun cenno alla definizione di avvocato, la cui funzione sociale, all'epoca, era indiscussa e non richiedeva particolari precisazioni.

La legge di riforma ha, con tutta evidenza, voluto restituire identità alla nostra professione, minata, ormai da anni, proprio nei valori fondanti che la nuova normativa ha voluto, invece, rimarcare al fine di sfuggire alle logiche del mercato e dell'impresa.

“I diritti non sono merce” intitolava il Congresso straordinario forense dello scorso anno e la battaglia appare vinta nonostante il rilievo sociale della difesa pare debba convivere con i principi della **corretta e leale concorrenza** di cui all'art. 3, comma 2°. Tale riferimento, tuttavia, più che evocare regole mercantili potrebbe ricondursi al più specifico dovere deontologico, già disciplinato dall'art. 19 dell'attuale C.D., del “divieto di accaparramento di clientela”.

PRINCIPI DEONTOLOGICI e tutela della qualità del difensore

La nuova legge professionale, diversamente dalla legislazione passata che faceva riferimento alle regole deontologiche solo in due norme (artt. 12 e 38 L.P. previgente) richiama la deontologia e le regole deontologiche in vari articoli.

• Art. 1 Disposizioni generali

Viene espressamente riconosciuta la **specificità della funzione difensiva e la rilevanza primaria, giuridica e sociale, dei diritti da essa tutelati** (art. 1/2° comma).

A tutela dell'interesse pubblico l'Ordinamento Forense regola l'organizzazione e l'esercizio della professione di Avvocato, **assicurando l'idoneità professionale degli iscritti** al fine di garantire la tutela degli interessi individuali e collettivi sui quali essa incide.

Al fine di rendere effettiva la difesa e la tutela dei diritti l'O.F. garantisce **l'indipendenza e l'autonomia** degli Avvocati.

A tutela dell'affidamento della collettività e della clientela l'O.F. **obbliga alla correttezza dei comportamenti ed alla cura ed efficacia della prestazione professionale.**

I criteri di accesso alla professione devono favorire l'ingresso alle giovani generazioni con criteri di valorizzazione del merito.

• Art. 2 Disciplina della professione di avvocato

L'Avvocato è un libero professionista. *(Non un imprenditore!!!)*

Egli svolge la propria attività in libertà, **autonomia ed indipendenza** (cfr. attuale preambolo CD: “L'Avvocato esercita la propria attività in piena libertà, autonomia ed indipendenza...”).

L'Avvocato ha la funzione di garantire al cittadino l'effettività della tutela dei diritti (comma 2).

Sono attività esclusive l'assistenza, la rappresentanza e la difesa in giudizio davanti a tutti gli organi giurisdizionali e nelle procedure arbitrali rituali (comma 5)

L'attività professionale di consulenza legale e di assistenza legale stragiudiziale quando connessa all'attività giurisdizionale e **se svolta in modo continuativo, sistematico ed organizzato, è di competenza degli Avvocati** (comma 6).

L'Avvocato nell'esercizio della sua attività è soggetto alla legge ed alle regole deontologiche (comma 4).

NB: costituisce oggetto di procedimento disciplinare ex art. 51/1 l'infrazione ai doveri ed alle regole di condotta dettati dalla legge o dalla deontologia.

L'uso del titolo di Avvocato spetta esclusivamente a coloro che siano o siano stati iscritti ad un albo circondariale, nonché agli Avvocati dello Stato. (comma 7).

L'uso del titolo è vietato a chi sia stato radiato (comma 8).

• Art.3 Doveri e Deontologia

Si ribadisce come l'esercizio dell'attività di Avvocato debba essere fondato sull'**autonomia e sull'indipendenza dell'azione professionale e del giudizio intellettuale.**

L'Avvocato ha l'obbligo, se chiamato, di prestare la difesa d'ufficio (se iscritto nell'apposito elenco) e di assicurare il patrocinio in favore dei non abbienti. (Cfr. attuale art. 11 CD: Doveri di difesa; art. 38, canone I: inadempimento del mandato)

Ancora (comma 2) la professione forense deve essere esercitata con **indipendenza**, lealtà, decoro, diligenza e competenza, tenendo conto del **rilievo sociale della difesa** e rispettando i principi della corretta e leale concorrenza. (cfr. art. 19 CD: divieto di accaparramento di clientela)

L'Avvocato deve esercitare la professione uniformandosi ai principi che saranno contenuti nel nuovo Codice Deontologico che sarà emanato dal CNF (art. 35, comma 1 let. d), e 65/5 entro 1 anno dall'entrata in vigore della nuova legge).

Il CD dovrà stabilire le norme di comportamento che l'Avvocato è tenuto ad osservare in via generale e, specificatamente, nei suoi rapporti con:

- cliente;
- controparte;
- con altri avvocati; (rapporti di colleganza)
- **con gli altri professionisti** (è una novità: devono essere ricompresi anche i Magistrati?...e i "terzi"?).

Il CD espressamente dovrà individuare, fra le norme in esso contenute, **quelle che, rispondendo alla tutela di un pubblico interesse al corretto esercizio della professione, abbiano rilevanza disciplinare** (solo quelle a tutela di un pubblico interesse?).

Tali norme, **per quanto possibile** (quindi non sempre), devono essere caratterizzate dall'osservanza del principio della **TIPIZZAZIONE DELLA CONDOTTA** e devono contenere **L'ESPRESSA INDICAZIONE DELLA SANZIONE APPLICABILE** (novità assoluta).

- **Art. 4 Associazioni tra avvocati e multidisciplinari**

La professione forense può essere esercitata INDIVIDUALMENTE o con la partecipazione ad ASSOCIAZIONI tra AVVOCATI.

L'incarico professionale, tuttavia, è sempre conferito all'avvocato personalmente.

Anche in questa ipotesi vengono salvaguardate **l'autonomia, la libertà e l'indipendenza intellettuale o di giudizio dell'Avvocato (cfr. art. 3)** nello svolgimento dell'incarico conferitogli, prevedendo la nullità di ogni pattuizione contraria a tali principi.

L'Avvocato può essere associato ad una sola associazione (comma 4).

Le Associazioni tra professionisti possono indicare l'esercizio di attività proprie della professione forense fra quelle previste nel proprio oggetto sociale, oltre che in qualsiasi comunicazione ai terzi, solo se tra gli associati vi è almeno un avvocato iscritto all'albo (e specializzato...?) (comma 5).

La violazione dei commi 4 e 5 costituisce ILLECITO DISCIPLINARE

- **Art. 5 Delega al Governo per la disciplina dell'esercizio della professione forense in forma societaria**

Entro 6 mesi dall'entrata in vigore della nuova LP il governo è delegato ad adottare un decreto legislativo con il quale disciplinare la società tra avvocati, tenendo in considerazione la rilevanza costituzionale del diritto di difesa.

L'esercizio dell'attività forense in forma societaria dovrà essere consentito solo a società di persone, società di capitali o cooperative **i cui soci siano avvocati iscritti all'albo**; ciascun avvocato può far parte di una sola società; la denominazione o ragione sociale deve contenere l'indicazione "Società tra avvocati"; l'organo di gestione non può essere estraneo alla compagine sociale (avvocati); le società dovranno essere iscritte ad una **apposita sezione dell'albo professionale**; l'esercizio della professione in forma societaria non costituisce attività d'impresa e, conseguentemente, la società tra avvocati non è soggetta a fallimento.

La lettera h) del comma 2, espressamente prevede che : **anche la società tra avvocati è tenuta al rispetto del CD forense ed è soggetta alla competenza disciplinare dell' Ordine di appartenenza (...CDD).**

La sospensione, la cancellazione (sanzione, peraltro, non più prevista dalla nuova legge: art. 53) o radiazione del socio dall'albo nel quale è iscritto costituisce causa di esclusione dalla società.

- **Art. 6 Segreto professionale (cfr. art. 9 CD: dovere di segretezza e riservatezza)**

L'Avvocato è tenuto verso i terzi (che paiono non contemplati dall'art. 3/3), **nell'interesse della parte assistita**, alla rigorosa osservanza del segreto professionale e del massimo riserbo sui fatti e sulle circostanze apprese

nell'attività di rappresentanza ed assistenza in giudizio, nonché nello svolgimento dell'attività di consulenza legale e di assistenza stragiudiziale. **La violazione di tale obbligo costituisce illecito disciplinare.**

L' Avvocato dovrà adoperarsi affinché anche i propri dipendenti, collaboratori anche occasionali ed i praticanti osservino tali obblighi di riservatezza, la violazione di tale obbligo costituisce giusta causa per l'immediato scioglimento del rapporto di collaborazione o di dipendenza..

L'Avvocato, i suoi dipendenti e collaboratori non possono essere obbligati a deporre nei procedimenti e giudizi di qualunque specie su ciò che hanno appreso nell'esercizio della professione od attività di collaborazione, o in virtù del rapporto di dipendenza, salvi i casi previsti dalla legge (cfr. art. 13 RDL 1578/1933; art. 200 cpp; art. 249 C.p.c.).

- **Art. 7 Prescrizioni per il domicilio**

Costituisce illecito disciplinare la violazione dei commi 1 e 3.

In particolare, l'Avvocato deve iscriversi nell'albo del circondario ove ha domicilio professionale, di regola coincidente con il luogo in cui svolge la professione in modo prevalente, come da attestazione scritta da inserire nel fascicolo personale e da cui devono risultare se sussistano rapporti di parentela, coniugio, affinità o convivenza con magistrati. Ogni variazione deve essere tempestivamente comunicata dall'iscritto all'Ordine, che ne rilascia apposita attestazione (**comma 1**).

L'Avvocato che stabilisca uffici al di fuori del circondario del Tribunale ove ha domicilio professionale ne dà immediata comunicazione scritta sia all'Ordine di iscrizione, sia all'Ordine del luogo in cui si trova l'ufficio (**comma 3**).

- **Art. 8 Impegno solenne**

Anche questa norma esprime la maggior autonomia riconosciuta dalla nuova LP all'Avvocatura.

L'Avvocato ed il praticante abilitato assumono, ora, in luogo del "giuramento", l'impegno solenne di osservare i doveri professionali dinanzi al Consiglio dell'Ordine in seduta pubblica:

"consapevole della **dignità** della professione forense e della sua **funzione sociale**, mi impegno ad osservare con **lealtà, onore e diligenza** i doveri della professione di avvocato per i fini della giustizia ed a **tutela dell'assistito** nelle forme e secondo i principi del nostro ordinamento". (*Stranamente non vengono ribaditi espressamente i principi d'indipendenza ed autonomia cui, evidentemente, si rimanda mediante il richiamo generico ai principi dell'ordinamento forense.*)

- **Art. 9 Specializzazioni**

E' riconosciuta agli Avvocati la possibilità di ottenere ed indicare il titolo di specialista secondo modalità stabilite con regolamento adottato dal Ministro della Giustizia.

Tale titolo può essere revocato solo dal CNF nei casi previsti dal regolamento; il conseguimento del titolo di specialista non comporta riserva di attività professionale.

Osservazioni sull'art.9

Indipendentemente dalla sua differita precettività, la norma può presentare profili di interesse deontologico laddove la si legga in relazione ai principi di diligenza e competenza previsti dall'art.3 co.2 L.P.: l'avvocato specialista dimostra di condividere sostanzialmente tali principi, affrontando uno specifico percorso formativo ovvero esercitando scelte professionali che, nell'indicazione normativa, lasciano poco spazio ai compromessi (l'attività nel settore di specializzazione nell'ultimo quinquennio deve essere assidua, prevalente e continuativa). Per quest'ultimo profilo, va sottolineato che il predetto regolamento ministeriale dovrà individuare i parametri e i criteri per verificare il rispetto dell'assiduità, prevalenza e continuità: posto che il periodo di tempo sufficiente a maturare la "comprovata esperienza professionale" individuato dalla legge è evidentemente troppo breve, è auspicabile che con specifico riferimento alla materia penale (e, dunque, alla particolare delicatezza dei diritti in gioco) i parametri e criteri siano particolarmente rigorosi (per numero e natura delle udienze, per tipologia di giudice, per questioni giuridiche trattate, per verifica di eventuali altri titoli quali pubblicazioni, partecipazione a eventi formativi o altro) e garantiscano che questa modalità di accesso al titolo sia riservata a casi di effettivo e particolare merito.

Sulla scorta delle riflessioni svolte in occasione del recente convegno UCPI di Parma (24-25 Maggio 2013), è auspicabile che, *de iure condendo*, il possesso del titolo di specialista in diritto penale vada a costituire uno dei requisiti necessari per l'inserimento nelle liste dei difensori d'ufficio (vedi osservazioni all'art.16): ciò

contribuirebbe a garantire un recupero di qualità in un settore ampiamente squalificato e, correlativamente, una migliore tutela dei diritti di chi spesso non può scegliere il proprio difensore.

- **Art. 10 Informazioni sull'esercizio della professione (cfr. artt. 17 e 17-bis CD)**

Anche la violazione di tale norma costituisce illecito disciplinare.

L'Avvocato può fornire informazioni sulla propria attività professionale, sull'organizzazione e struttura dello studio e su eventuali specializzazioni e titoli scientifici e professionali posseduti; la pubblicità e tutte le informazioni diffuse pubblicamente, con qualunque mezzo, devono essere veritiere, corrette e non devono essere comparative con altri professionisti, equivoci, ingannevoli, denigratorie o suggestive.

Osservazioni sull'art.10

La formulazione dell'articolo, comparata con l'art. 17, evidenzia la sua estrema stringatezza. Vengono tuttavia eliminate parti sostanzialmente ridondanti, che, nel vecchio testo, raccoglievano orientamenti decisionali del C.N.F.

Il nuovo testo, malgrado ciò, appare abbastanza esauriente:

- nel facultizzare espressamente “*la pubblicità informativa*”;
- nel prevedere il “*mezzo informatico*” quale canale di diffusione;
- nel fissare i canoni della “*trasparenza*”, “*correttezza*” e “*verità*”, il primo dei quali si aggiunge agli altri due, già presenti nel testo modificato;
- nel fissare esplicitamente il divieto di pubblicità comparativa e, *a fortiori*, equivoca, ingannevole, denigratoria o suggestiva.

Non riprodotta la previsione che impone il “*rispetto della dignità e del decoro della professione e degli obblighi di segretezza e riservatezza*”.

Sebbene tali obblighi possano ritenersi “sistemici”, la loro mancata enunciazione non può ritenersi supplita dalla nuova locuzione secondo cui “*le informazioni offerte devono fare riferimento alla natura e ai limiti dell'obbligazione professionale*”, peraltro di non chiara portata e di difficile coordinamento con la restante parte del testo che prevede la possibilità di fornire informazioni “*sull'organizzazione e struttura dello studio e sulle eventuali specializzazioni e titoli scientifici e professionali posseduti*”. Sul punto potrebbe essere opportuno un momento di sintetica riflessione.

Rimane intonso il problema della gestione degli spazi *web*, quanto alle questioni della indicizzazione per mezzo di parole chiave e dell'uso di “click”. Del pari, non affrontata la questione del coordinamento con le norme finitime, relative ai rapporti con la stampa ed all'accaparramento di clientela.

Un momento di accurata riflessione si impone sulla mancata espressa riproposizione della norma, oggi esistente, che fa divieto della profferta via *web* di forme di consulenza professionale gratuita.

- **Art. 11 Formazione continua (Cfr. art. 13 CD: Doveri di aggiornamento professionale)**

In ossequio a quanto disposto in via generale dall'art. 1, let. c) della nuova LP relativamente all'obbligo imposto all'Avvocato alla cura della qualità ed efficacia della prestazione professionale, a tutela dell'affidamento della collettività e della clientela, la norma prescrive espressamente all'Avvocato di **curare il continuo e costante aggiornamento della propria competenza professionale al fine di assicurare la qualità delle prestazioni professionali e di contribuire al migliore esercizio della professione nell'interesse dei clienti e dell'amministrazione della giustizia.**

La formazione e la preparazione dell'Avvocato sono esigenze poste a tutela dell'affidamento della collettività e della clientela, ancora una volta vi è il richiamo alla funzione sociale della professione forense, nell'interesse dei clienti e dell'amministrazione della giustizia.

L'Ordinamento forense deve assicurare l'idoneità professionale degli iscritti (art. 1); al fine rendere maggiormente cogente l'obbligo imposto dalla norma agli Avvocati, i Consigli dell'ordine hanno il precipuo dovere di organizzare e promuovere “l'organizzazione di eventi formativi ai fini dell'adempimento dell'obbligo di formazione continua in capo agli iscritti” (art. 29 let. d); inoltre i Consigli dell'Ordine, al fine di contribuire ad assicurare la qualità delle prestazioni professionali richiesta dalla norma, tutelano l'indipendenza ed il decoro professionale e promuovono iniziative atte ad elevare la cultura e la professionalità degli iscritti e a renderli più consapevoli dei loro doveri (art. 29 let. h).

Il comma 3 affida al CNF la revisione delle attuali modalità di aggiornamento professionale, prevedendo il superamento del sistema dei crediti formativi: le associazioni specialistiche vengono espressamente menzionate tra i soggetti incaricati dell'attività di aggiornamento ed è in tale prospettiva che il ruolo dell'UCPI, prima associazione

specialistica ad essere riconosciuta dal CNF, potrà assumere sempre maggiore importanza.

- **Art. 12 Assicurazione RC e contro gli infortuni (in vigore dall'agosto 2014)**

Anche la violazione degli obblighi imposti da tale norma costituisce illecito disciplinare.

L'Avvocato, l'associazione o la società fra professionisti devono stipulare apposita polizza assicurativa a copertura della responsabilità civile derivante dall'esercizio della professione, compresa quella per la custodia dei documenti, somme di denaro, titoli e valori ricevuti in deposito dai clienti.

L'Avvocato deve rendere noti al cliente gli estremi della propria polizza assicurativa.

Deve, altresì, procedersi alla stipula di polizza a copertura degli infortuni derivanti a sé ed ai propri collaboratori, dipendenti e praticanti in conseguenza dell'attività svolta nell'esercizio della professione anche fuori dai locali dello studio legale, anche in qualità di sostituto o di collaboratore esterno occasionale.

Gli estremi delle polizze e la loro variazione devono essere comunicati al Consiglio dell'Ordine di appartenenza.

- **Art. 13 Conferimento dell'incarico e compenso (cfr. art. 45 CD: accordi sulla definizione del compenso; art. 40: obbligo d'informazione)**

L'Avvocato può esercitare l'incarico professionale anche a proprio favore.

La pattuizione del compenso spettante al professionista è libera (a tempo, in misura forfetaria, per singole fasi, in percentuale sul valore dell'affare...ecc...la prestazione può anche essere gratuita), di regola, è effettuata per iscritto all'atto del conferimento dell'incarico.

Sono vietati i patti con i quali l'Avvocato percepisca come compenso, in tutto o in parte, una quota del bene oggetto della prestazione o della ragione litigiosa (comma 4: REINTRODUZIONE DEL DIVIETO DEL c.d. PATTO DI QUOTA LITE).

Il Professionista è tenuto, nel rispetto del principio di trasparenza, a rendere noto al cliente il livello di complessità dell'incarico fornendo tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento alla conclusione dell'incarico; a richiesta è tenuto a comunicare in forma scritta a colui che conferisce l'incarico professionale la prevedibile misura del costo della prestazione, distinguendo fra oneri, spese, anche forfetarie, e compenso professionale. (Cfr. art 40 CD: obbligo d'informazione).

La formulazione dell'articolo appare congruente con il nuovo assetto della materia, che fa perno attorno alla pattuizione tra cliente e professionista, la quale può intervenire anche oralmente ("*di regola per iscritto*", ma senza alcun obbligo effettivo).

Il *quantum* del compenso è del pari stabilito senza alcun vincolo, anche in questo caso in modo del tutto conforme all'intervenuta abrogazione delle tariffe (e ancor prima dei minimi).

Sono così declinate espressamente le varie possibilità di determinazione del compenso professionale.

- a tempo;
- in misura forfetaria;
- per convenzione;
- in base all'erogazione di una prestazione (anche con riguardo ai tempi);
- per singole fasi dell'attività pattuita o per l'intero suo svolgimento;
- a percentuale, sul valore dell'affare o sui suoi proventi.

La redazione di un preventivo scritto non è obbligatoria, a meno che non sia il cliente a richiederlo (comma 5); ma il dovere c.d. "di trasparenza" obbliga il professionista a fornire informazioni sul livello di complessità dell'incarico.

Il nuovo sistema, fondato sulla determinazione convenzionale del compenso, esclude ogni riferimento agli usi e attribuisce ai "parametri" ministeriali una funzione residuale (comma 6 e 7).

Prevista espressamente una funzione conciliativa del Consiglio dell'Ordine che, in caso di mancata conciliazione, potrà esprimere un parere di congruità sulla pretesa del professionista (comma 9).

Prevista una dettagliata disciplina del rimborso-spese (comma 10).

- **Art. 14 Mandato professionale. Sostituzioni e collaborazioni (cfr. artt. 38 CD: inadempimento del mandato; 47 CD: rinuncia al mandato)**

Salvo quanto stabilito per le difese d'ufficio ed il patrocinio dei non abbienti (cfr. art. 3), l'Avvocato ha piena libertà di accettare o meno l'incarico (è ribadita l'autonomia del professionista).

Il mandato professionale di perfeziona con l'accettazione; **l'Avvocato è sempre libero di recedere dal mandato,**

con le cautele necessarie per evitare pregiudizi al cliente. (cfr. art. 47 CD.: rinuncia al mandato)

L'Avvocato che si fa sostituire o coadiuvare da altri Avvocati o praticanti rimane personalmente responsabile verso i clienti.

La disposizione non è nuova e verrà molto probabilmente presidiata da una sanzione disciplinare; è importante, di conseguenza, individuare delle regole che salvaguardino la libertà del difensore in ambito penale (per esempio prevedendo che è fatta sempre salva la facoltà del difensore di rinunciare al mandato in caso di mancata condivisione dell'assistito in merito alle scelte tecniche della difesa).

Il comma 2, ultimo periodo, introduce un'altra novità che presenta profili interpretativi di possibile rilievo deontologico, ovvero la possibilità di sostituzioni tra avvocati sulla base di dichiarata delega orale: onde evitare pericolosi abusi dell'istituto (tra l'altro si tratta di norma immediatamente applicabile), non sembra fuori luogo immaginare una prescrizione di carattere deontologico che vieti deleghe orali di carattere "generale" e prescriva all'avvocato delegato un "obbligo di verità" in merito alla delega ricevuta per lo specifico procedimento di cui trattasi. Ovviamente, resta salva la (comunque censurabile, a mio avviso) disposizione di cui al comma 4, ovvero la possibilità di nominare stabilmente uno o più sostituti presso un dato ufficio giudiziario, mediante nomina da depositare presso l'ordine di appartenenza.

• **Art. 16 Delega al governo per il riordino della difesa d'ufficio**

Entro 24 mesi il Governo con decreto legislativo dovrà provvedere al riordino della relativa materia prevedendo criteri e modalità di accesso ad una lista unica, mediante indicazione dei **requisiti che assicurino la STABILTA' e la COMPETENZA della difesa tecnica d'ufficio**; le norme vigenti incompatibili saranno abrogate.

Così esplicitati i criteri direttivi della delega sono estremamente vaghi, ma è certo possibile lavorare affinché le norme di carattere deontologico che saranno contenute nel nuovo codice li rendano più concreti, anticipando la stessa elaborazione normativa (che potrebbe verosimilmente tardare).

Sembra utile, per questo profilo, il richiamo alle disposizioni regolamentari della difesa d'ufficio assunte da alcuni COA che si prefiggono di scoraggiare le prassi devianti (il subappalto delle difese d'ufficio, l'assenteismo sistematico e ingiustificato con conseguente abuso di nomine ex art. 97 co.4 cpp, il contrapposto presenzialismo mirato alla raccolta di nomine ex art. 97 co.4 etc.) e stimolano, di rovescio, condotte improntate al rispetto del ruolo del difensore e dei diritti dell'assistito (anche se sconosciuto al proprio difensore). Si potrebbe proporre, in estrema sintesi, di tradurre in una disposizione di carattere deontologico l'insieme dei principi già sperimentati sul campo mediante i diversi regolamenti (analogamente a quanto avvenne per le regole di comportamento UCPI nelle indagini difensive rispetto all'attuale codice deontologico).

In merito alla necessaria competenza del difensore d'ufficio, è utile e possibile prevedere sin d'ora un collegamento tra l'istituto della specializzazione e le modalità di accesso o permanenza nell'elenco dei difensori d'ufficio.

• **Art. 18 Incompatibilità (cfr. art. 16: dovere di evitare incompatibilità)**

La professione di Avvocato 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. E' 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;
- b) con l'esercizio di qualsiasi attività d'impresa commerciale svolta in nome proprio o in nome o per conto altrui. E' fatta salva la possibilità di assumere incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi d'impresa;
- c) con la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone, aventi quale finalità l'esercizio di attività d'impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione. L'incompatibilità non sussiste se l'oggetto dell'attività della società è limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico;
- d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato.

• **Gli artt. 19 e 20 prevedono eccezioni alle norme sulla incompatibilità e la sospensione dall'esercizio**

professionale

- **Art. 21 Esercizio professionale effettivo, continuativo, abituale e prevalente revisione degli albi, degli elenchi e dei registri; obbligo d'iscrizione alla previdenza forense**

La permanenza dell'iscrizione all'albo è subordinata all'esercizio della professione in modo effettivo, continuativo, abituale e prevalente, pena la cancellazione dall'albo.

L'iscrizione agli albi comporta la contestuale iscrizione alla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense.

Non è ammessa l'iscrizione ad alcuna altra forma di previdenza se non su base volontaria e non alternativa alla cassa nazionale di previdenza e assistenza forense.

- **Art. 29 Compiti e prerogative dei Consiglio**

Fra i compiti assegnati dalla legge ai Consigli dell'ordine, seppur spossessati del potere disciplinare a favore dei consigli distrettuali di disciplina (artt. 50-63), è espressamente prevista la **tutela dell'indipendenza e il decoro professionale, nonché la promozione di iniziative atte ad elevare la cultura e la professionalità degli iscritti e a renderli più consapevoli dei loro doveri** (comma 1 let. h).

- **Art. 35 Compiti e prerogative (del CNF)**

Il primo comma, alla lettera d), prevede che il CNF emani ed aggiorni periodicamente il codice deontologico, curandone la pubblicazione e la diffusione in modo da favorirne la più ampia conoscenza, sentiti i consigli dell'ordine circondariali, anche mediante una propria commissione consultiva presieduta dal suo presidente o da altro consigliere da lui delegato e formata da componenti del CNF e da consiglieri designati dagli ordini in base al regolamento interno del CNF;

alla successiva lettera l) è previsto che il CNF **consulti le associazioni specialistiche maggiormente rappresentative** di cui alla lettera s) al fine di rendere il parere di cui all'articolo 9, comma 1, e, alla lett. s), che istituisca e disciplini con apposito regolamento l'elenco delle associazioni specialistiche maggiormente rappresentative, nel rispetto della diffusione territoriale, dell'ordinamento democratico delle stesse nonché dell'offerta formativa sulla materia di competenza, assicurandone la gratuità.

- **Art. 36 Competenza giurisdizionale (del CNF)**

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.

Le udienze del CNF sono pubbliche. Ad esse partecipa, con funzioni di pubblico ministero, un magistrato, con grado non inferiore a consigliere di cassazione, delegato dal procuratore generale presso la Corte di cassazione; per la partecipazione alle procedure in materia disciplinare del CNF, ai magistrati non sono riconosciuti compensi, indennità o gettoni di presenza.

Le decisioni del CNF sono notificate, entro trenta giorni, all'interessato e al pubblico ministero presso la corte d'appello e al tribunale della circoscrizione alla quale l'interessato appartiene. Nello stesso termine sono comunicate al consiglio dell'ordine della circoscrizione stessa;

nei casi di cui al comma 1 la notificazione è fatta agli interessati e al pubblico ministero presso la Corte di cassazione. Gli interessati e il pubblico ministero possono proporre ricorso avverso le decisioni del CNF alle sezioni unite della Corte di cassazione, entro trenta giorni dalla notificazione, per incompetenza, eccesso di potere e violazione di legge.; il ricorso non ha effetto sospensivo. Tuttavia l'esecuzione può essere sospesa dalle sezioni unite della Corte di cassazione in camera di consiglio su istanza del ricorrente.

Nel caso di annullamento con rinvio, il rinvio è fatto al CNF, il quale deve conformarsi alla decisione della Corte di cassazione circa il punto di diritto sul quale essa ha pronunciato.

- **Art. 41 Contenuti e modalità del tirocinio (cfr. art. 26 CD: rapporti con i praticanti)**

A tutela della qualità del tirocinio professionale la norma prevede che esso consista "nell'addestramento, a contenuto teorico e pratico del praticante avvocato finalizzato a fargli conseguire le capacità necessarie per l'esercizio della professione di Avvocato e per la gestione di uno studio legale nonchè a fargli apprendere e rispettare i principi etici e le regole deontologiche".

Il tirocinio deve svolgersi continuativamente per 18 mesi, di cui almeno 6 devono essere svolti presso un avvocato che sia iscritto all'albo da almeno 5 anni; può svolgersi presso 2 avvocati contemporaneamente.

Può essere svolto contestualmente ad attività di lavoro subordinato pubblico e privato, purchè con modalità ed orari idonei a consentire l'effettivo e puntuale svolgimento e in assenza di specifiche ragioni di conflitto d'interesse.

L'Avvocato è tenuto ad assicurare che il tirocinio si svolga in modo proficuo e dignitoso e non può assumere la funzione per più di tre praticanti.

L'abilitazione può conseguirsi trascorsi 6 mesi dall'iscrizione e dura massimo 5 anni.

Il tirocinio professionale non determina di diritto l'instaurazione di rapporto di lavoro subordinato anche occasionale. Negli studi legali privati, al praticante avvocato è sempre dovuto il rimborso delle spese sostenute per conto dello studio presso il quale svolge il tirocinio, decorso il primo semestre, possono essere riconosciuti con apposito contratto al praticante avvocato un'indennità o un compenso per l'attività svolta per conto dello studio, commisurati all'effettivo apporto professionale, è tenuto, altresì conto dell'utilizzo dei servizi e delle strutture dello studio da parte del praticante avvocato.

Decorsi 6 mesi dall'iscrizione nel registro dei praticanti, purchè in possesso del diploma di laurea in giurisprudenza, **può esercitare attività professionale in sostituzione dell'avvocato presso il quale svolge la pratica e comunque sotto il controllo e la responsabilità dello stesso** anche se si tratta di affari non trattati direttamente dal medesimo, in ambito civile di fronte al tribunale e al giudice di pace, e in ambito penale nei procedimenti di competenza del giudice di pace, in quelli per reati contravvenzionali e in quelli che, in base alle norme vigenti anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 19 febbraio 1998 n. 51, rientravano nella competenza del pretore.

- **Art 42 Norme disciplinari per i praticanti (art. 1 CD: Ambito di applicazione)**

I praticanti osservano gli stessi doveri e norme deontologiche degli avvocati e sono soggetti al potere disciplinare del consiglio dell'ordine (CDD) (cfr. art. 1 CD ambito di applicazione).

- **Art. 46 Esame di stato**

Dispone il **comma 6**: Il Ministro della Giustizia, sentito il CNF, disciplina con regolamento le modalità e le procedure di svolgimento dell'esame di stato e quelle di valutazione delle prove scritte ed orali da effettuare in base ai seguenti criteri:

- a) chiarezza, logicità e rigore metodologico dell'esposizione;
- b) dimostrazione della concreta capacità di soluzione di specifici problemi giuridici;
- c) dimostrazione della conoscenza dei fondamenti teorici degli istituti giuridici trattati;
- d) dimostrazione della capacità di cogliere eventuali profili d'interdisciplinarietà;
- e) dimostrazione della conoscenza delle tecniche di persuasione ed argomentazione.

Il comma 9 prevede che il candidato venga immediatamente escluso dall'esame se non denunci immediatamente alla commissione di aver ricevuto scritti ed appunti di qualsiasi genere pervenuti nell'aula. **(illecito disciplinare)**

Il comma 10 prevede che "Chiunque faccia pervenire in qualsiasi modo ad uno o più candidati, prima o durante la prova d'esame, testi relativi al tema proposto è punito, salvo che il fatto costituisca più grave reato, con la pena della reclusione fino a tre anni. **Per i fatti indicati nel presente comma e nel comma 9, i candidati sono denunciati al consiglio distrettuale di disciplina del distretto competente per il luogo d'iscrizione al registro dei praticanti, per i provvedimenti di sua competenza. (illecito deontologico e reato).**

- **Art. 50 Consigli distrettuali di disciplina (cfr. art. 2 CD: potestà disciplinare)**

Il potere disciplinare appartiene **ai consigli distrettuali di disciplina forense** (comma 1).

Il procedimento disciplinare, di cui agli artt. 50-63, costituisce una novità assoluta; tali norme non sono ancora in vigore ad eccezione dell'art. 63 (poteri ispettivi del CNF); il CNF dovrà adottare entro due anni dall'entrata in vigore della legge due distinti regolamenti, l'uno che dovrà regolamentare il funzionamento dei consigli distrettuali di disciplina, l'altro sullo svolgimento del procedimento disciplinare. I Consigli dell'Ordine territoriali vengono privati della loro potestà disciplinare che apparterrà esclusivamente ai nuovi organi, eletti dai componenti dei consigli dell'ordine del distretto. I COA restano responsabili della fase esecutiva del procedimento disciplinare.

La legge prevede un meccanismo preliminare di comunicazione del COA all'iscritto, con invito a presentare deduzioni nel termine di venti giorni. Sarebbe opportuno che il regolamento prevedesse l'avvertimento all'iscritto della facoltà di presentare memorie e documenti a propria discolpa, nonché la possibilità di una preventiva audizione da parte del COA di appartenenza, al fine di compiere una sorta di preventiva istruttoria utile all'organo distrettuale per la deflazione di quelle segnalazioni manifestamente irrilevanti.

Al nuovo procedimento disciplinare si applicheranno le norme del codice di procedura penale in quanto compatibili (art. 59 comma 1, let n) a differenza di quanto avviene attualmente ove si applicano le norme del codice di procedura civile e a quanto continuerà ad avvenire nei procedimenti avanti il CNF (cfr. art. 37). La prescrizione è stabilita in 6 anni dal fatto illecito; tale termine è soggetto ad interruzione e ricomincia a decorrere nuovamente per anni 5, tuttavia la durata massima è prevista in 7 anni e mezzo dal fatto.

- **Art. 51 Procedimento disciplinare e notizia del fatto**

Tale articolo disciplina le modalità di iscrizione nel registro di cui all'art. 58 (secondo lo schema della *notitia criminis* del processo penale) prevedendo il principio della prevenzione. La competenza si radicherà, dunque, da tale momento, secondo il principio *prior in tempore potior in iure*.

E' previsto l'obbligo a carico dell'autorità giudiziaria di dare notizie al COA di eventuali procedimenti penali nei confronti di un iscritto. Si tratta di una novità rilevante alla luce dell'affermata autonomia del procedimento disciplinare.

Sarebbe, tuttavia, opportuno prevedere meccanismi di risoluzione di eventuali conflitti di competenza (iscrizione nello stesso giorno da parte di due organi diversi), affidando la giurisdizione al CNF. In alternativa, potrebbe prevedersi l'obbligo di annotazione della data e dell'ora di iscrizione della notizia, così da agevolare la risoluzione di conflitti potenziali.

- **Art. 52 contenuto della decisione**

Costituisce una novità la previsione della possibilità che il procedimento disciplinare possa concludersi con l'adozione del **“richiamo verbale”**: non avente carattere di sanzione disciplinare, **adottabile nei casi d'infrazioni lievi e scusabili**.

- **Art. 53 Sanzioni**

Le sanzioni restano invariate: **avvertimento, censura, sospensione, radiazione.**

E' stata eliminata la cancellazione.

Decorsi 5 anni dall'esecutività della radiazione è possibile, entro e non oltre 1 anno, la reinscrizione all'albo avvocati o al registro praticanti.

L'avvocato radiato non può usare il titolo di Avvocato (cfr. art 2/comma 8).

Occorre osservare come la materia delle sanzioni sia destinata a rappresentare il “banco di prova” del nuovo codice deontologico, dal momento che la introduzione della tipizzazione imporrà la determinazione generale ed astratta anche delle sanzioni.

Facendo leva su un generale principio ispiratore del nuovo procedimento penale ai meccanismi del processo penale (sia sostanziale sia processuale), sarebbe opportuno prevedere meccanismi di graduazione della sanzione disciplinare che facciano rimando ai parametri del 133 c.p., all'istituto della continuazione (cumulo giuridico) e

della comparazione delle circostanze. Ciò al fine di consentire l'adeguamento della pena disciplinare al caso concreto.

- **Art. 54 Rapporto con il processo penale**

L'art. 54 modifica il principio sinora seguito (Cass. SSUU civili 4893/2006: sospensione del procedimento disciplinare in pendenza del processo penale) adottando un sistema opposto.

Di norma, pertanto, il procedimento disciplinare è autonomo e non rimane sospeso dalla pendenza di quello penale. Tale eventualità è posta in via di eccezione (solo se appaia indispensabile acquisire informazioni sul processo penale) e la relativa sospensione non potrà durare oltre due anni.

E' introdotto espressamente l'obbligo di denuncia per fatti/reato procedibili d'ufficio. *Sarebbe opportuno, al riguardo, prevedere un apposito illecito disciplinare per le ipotesi di omissione di denuncia (ciò nell'ottica della tipicità).*

E' previsto il cumulo tra la sanzione della sospensione e quella dell'interdizione.

- **Art. 55 Riapertura del procedimento**

Il sistema introduce, a compensazione dell'autonomia e a contenimento del conflitto di giudicati, una sorta di revisione del giudizio disciplinare (è obbligatoria la revisione di proscioglimento nel caso di condanna disciplinare e di successiva assoluzione – perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non lo ha commesso – nel giudizio penale; viceversa, nel caso di proscioglimento disciplinare e di condanna penale la revisione *in pejus* è limitata ai fatti nuovi e non valutati dall'organo di disciplina ed ovviamente senza vincoli quanto al nuovo giudizio).

- **Art. 56 Prescrizione dell'azione disciplinare**

L'art. 56 introduce un sistema di prescrizione simile a quello novato dalla legge c.d. Cirielli: sei anni; indicazione degli atti interruttivi e termine massimo non superiore a 7 anni e sei mesi, nel caso di più atti interruttivi.

- **Art. 60 sospensione cautelare**

La sospensione cautelare è stata modificata; è stata prevista la durata massima di 1 anno in luogo dell'attuale indeterminatezza della sua durata; per la sua applicazione non è più necessario il requisito del c.d. *strepitus fori*, attualmente presupposto necessario per l'adozione della misura, consistente nel clamore (non solo nell'ambito dello stretto ambiente professionale, di per sé dotato di ricettori adeguati e consapevoli, ma anche e soprattutto nell'ambito più vasto e generale dell'opinione pubblica, della società e della collettività) suscitato dalle imputazioni penali, in uno con l'astratta gravità delle stesse. Il periodo di sospensione cautelare viene considerato quale "pre-sofferto" in sede di esecuzione dell'eventuale sanzione disciplinare della sospensione comminata e, pertanto, il relativo periodo già "scontato" viene decurtato dalla durata complessiva della sanzione disciplinare inflitta.

- **Art. 63 Poteri ispettivi del CNF**

E' una norma d'immediata applicazione e prevede il potere del CNF di richiedere ai consigli distrettuali di disciplina notizie relative all'attività disciplinare svolta, potendo nominare "ispettori" fra gli avvocati iscritti nell'albo speciale dei cassazionisti.

- **Art. 65 disposizioni transitorie**

Comma 5: entro 1 anno dall'entrata in vigore della nuova normativa (2.02.013) il CNF dovrà emanare il nuovo codice deontologico secondo quanto disposto dall'art. 3/3° comma; l'entrata in vigore del nuovo CD determinerà la cessazione di efficacia delle norme previgenti anche se non espressamente abrogate. **Le norme contenute nel nuovo CD si applicheranno anche ai procedimenti disciplinari in corso al momento della sua entrata in vigore, se più favorevoli per l'incolpato.**